كتاب

البيع: مبادَلةُ عينٍ ماليَّةٍ، أو منفعةٍ مباحةٍ مطلقاً بإحداهما، أو بمالٍ في الذمَّةِ، للمِلكِ ....

/(البيعُ) من الباع؛ لمدِّ كلٍّ من المتبايعين[١] يدَه للآخرِ، أخذاً وإعطاءً. أو: من المُبايعةِ، أي: المصافحة، لمصافحةِ كلٍّ منهما للآخر عنده، ولذلك سُمِّيَ صَفْقةً: وهو جائزٌ بالإجماعِ؛ لقولهِ تعالى: ﴿وَأَحَلَّ ٱللَّهُ ٱلْبَيْعَ﴾ [البقرة:٢٧٥]، وحديثِ: «البيِّعانِ بالخِيارِ ما لم يَتَفرَّقا». متفق عليه[٢]. والحكمةُ تقتضيه؛ لتعلُّقِ حاجةِ الإنسانِ بما في يدِ صاحبهِ، ولا يبذُله بغيرِ عِوَضٍ، فيتوصَّلُ كلٌّ بالبيعِ لغرضِه، ودفعِ حاجتِه.

وهو لغةً: دفعُ عِوَضٍ، وأخذُ مُعَوَّضٍ عنه. وشرعاً: (مبادلةُ عينٍ ماليَّةٍ) أي: دفعُها، وأَخْذُ عِوَضِها، فلا يكون إلا بين اثنينِ فأكثرَ، وهي: كلُّ جسمٍ أُبيحَ نفعُه واقتناؤُه مطلقاً، فخرَجَ نحوُ الخنزيرِ، والخمرِ، والميتةِ النَّجِسةِ، والحشراتِ، والكلبِ، ولو لصيدٍ. (أو) مبادلةُ (منفعةٍ مباحةٍ مُطلقاً) أي:[٣] بأن لا تختصَّ إباحتُها بحالٍ دون آخر، كممرٍّ دارٍ، أو بقعةٍ تُحفَرُ بئراً، بخلافِ نحوِ جلدِ ميتةٍ مدبوغٍ، فلا يُباعُ[٤] هو ولا نفعُه؛ لأنه لا يُنتَفَعُ به مطلقاً، بل في اليابساتِ. (بإحداهما) أي: عينٍ ماليَّةٍ، أو منفعةٍ مباحةٍ مطلقاً، وهو متعلِّقٌ بمبادلة فيشمَلُ نحو بيعِ كتابٍ بكتابٍ، أو بممرٍّ في دارٍ، أو بيعِ نحوِ ممرٍّ في دارٍ بكتابٍ، أو بممرٍّ في دارٍ أخرى. (أو) مبادلةُ عينٍ ماليَّةٍ، أو منفعةٍ مباحةٍ مطلقاً (بمالٍ في الذمَّةِ) من نقدٍ أو غيرِه. وكذا مبادلةُ مالٍ في الذمَّةِ بعينٍ ماليَّةٍ، أو منفعةٍ مباحةٍ، أو بمالٍ في الذمَّةِ، إذا قُبضَ أحدهما قبلَ التفرُّقِ. (للملكِ[٥])

(١) بعدها في (م): «من».

(٢) البخاري (٢٠٧٩)، ومسلم (١٥٣٢) (٤٧)، من حديث حكيم بن حزام.

(٣) ليست في (م).

(٤) في (ع): «يباح»، وهي نسخة في الأصل.

(٥) في (م): «للتملك».

على التأبيدِ، غيرِ رباً وقرضٍ.

وينعقدُ، لا هزلاً، ولا تَلْجِئةً وأمانةً، وهو: إظهاره لدفعِ ظالمٍ، ولا يرادُ باطناً، بإيجابٍ، كبعتك أو ملّكتك أو ولّيتُكَهُ أو أشركتُك أو....

احترازاً عن إعارةِ ثوبهِ، ليعيرَه الآخرُ فرسَه.

(على التأبيدِ) بأن لم تتقيد مبادلةُ المنفعةِ بمدَّةٍ، أو عملٍ معلومٍ، فتخرجُ الإجارةُ. **(غيرِ رباً، وقرضٍ)** ويأتي حكمُهما.

وأركانُ البيعِ ثلاثةٌ: عاقدٌ، ومعقودٌ عليه، ويُعلَمُ حكمُهما من الشروطِ الآتية، ومعقودٌ به، وهو[1] الصيغةُ، ولها صورتان:

قوليَّةٌ، وبَدأ بها؛ للاتفاقِ عليها في الجملةِ، فقال: **(وينعقدُ)** البيعُ إن[2] أُريدَ حقيقتهُ، بأن رَغِبَ كلٌّ منهما فيما بُذلَ له من العوضِ، **(لا)** إن وقعَ **(هَزْلاً)** بلا قصدٍ لحقيقتهِ، **(ولا)** إن وقعَ **(تلجئةً، و[3]أمانةً، وهو)** أي: بيعُ التلجئةِ والأمانةِ **(إظهارُه)** أي: البيعِ الذي[4]أظهر؛ للاحتياج[4] إليه؛ **(لدفعِ ظالمٍ)** عن البائعِ، **(ولا يُرادُ)** البيعُ **(باطناً)** فلا يصحُّ؛ لأنَّ القصدَ منه التَّقيَّةُ[5] فقط؛ لحديثِ: «وإنَّما لكلِّ امرئٍ ما نَوى»[6].

(بإيجابٍ) متعلّقٌ بـ **(ينعقد كـ)** قولِ بائعٍ: **(بعتُكَ)** كذا، **(أو ملّكتُكَ)** [7]كذا **(أو ولّيتُكَه)** أي: بعتُكَه، برأس مالِه، وهما[8] يعلمانِه. **(أو أشركتُكَ)** فيه في[7] بيعِ الشركةِ، وتأتي صورةُ التوليةِ، والشركةِ في بابِ الخيارِ. **(أو**

---

(١) في (س): «وهي».

(٢) في الأصل: «بأن».

(٣) في (م): «أو».

(٤-٤) في (س): «ظهر الاحتياج».

(٥) في (س): «النية».

(٦) تقدم تخريجه ٩١/١.

(٧-٧) ليست في (س).

(٨) ليست في (م).

وَهبتُكه، ونحوه، وقبولٍ، كـابْتَعْتُ أو قبلـتُ أو تملَّكتُـه أو اشـتريته أو أخذته ونحوه.

وصحَّ تقدُّمُ قَبولٍ بلفظِ أمرٍ أو ماضٍ مجـرَّدٍ عـن استفهامٍ، ونحـوِه. وتراخِي أحدِهما والبيِّعانِ بالمجلسِ لم يتشاغلا بما يقطعُه عُرفاً.

وبمعاطاةٍ، ....

(1)**وهبتكه** بكذا(1) **(ونحوه)** كأعطيتُكهُ بكذا ونحوِه، أو رضيتُ به عِوَضاً عن هذا.

(و) بـ**(قبولٍ، كـ)**ـقولِ مشترٍ: **(ابتعتُ)** ذلك، **(أو قبلتُ، أو تملَّكتُـه، أو اشتريتُه، أو أخذتُه ونحوِه)** كاستبدَلتُه إذا كان القَبولُ علـى وفـقِ الإيجـابِ في قدرِ الثَّمنِ، وصفتِه، وغيرِهما.

(وصحَّ تقدُّمُ قَبولٍ) على إيجابٍ **(بلفظِ أمرٍ)** كقـولِ مشـترٍ لبائعٍ:/ بعـني هذا بكذا. فيقولُ له: بعتُكَه به، ونحوه. **(أو)** بلفظِ **(ماضٍ مجرَّدٍ عن اسـتفهامٍ، ونحوِه)** كاشتريتُ منكَ كذا بكذا، أو ابتعتُه، أو أخذتُه بكذا. فيقول: بعتُـك، أو باركَ اللَّهُ لك فيه، أو هـو مُبـارَكٌ عليـك، أو إنَّ اللَّـهَ قـد بـاعكَ. بخلافِ: تبيعُني؟ أو أبعتَني(2)؟ أو: ليتَكَ، أو: لعلَّكَ(3)، أو: عسى أن تبيعَ لي كذا بكذا؛ لأنه ليس بقبـولٍ، ولا استدعاءٍ. **(و)** صـحَّ **(تراخـي أحدِهمـا)** أي: الإيجـابِ والقَبـولِ عـن الآخـر، **(والبيِّعـانِ بـالمجلسِ لم يَتشـاغلا بمـا يقطعُـه)** أي: البيـعَ **(عُرفاً)** لأنَّ حالةَ المجلسِ، كحالةِ العقدِ؛ لأنَّه يُكتَفى بالقبضِ فيه لمـا يُعتبَرُ فيـه القبضُ، فإن تفرَّقا عن(4) المجلسِ قبلَ إتمامِه، أو تشاغَلا بما يقطعه عُرفـاً، بطـلَ؛ لأنَّهما أَعرضَا عنه، فأشبَه ما لو صرَّحا بالردِّ.

الصورةُ الثانيـة: فعليةٌ، وهي المشارُ إليها بقوله: **(و)** ينعقدُ **(بمعاطاةٍ)** نصًّا،

(1-1) في (م): «وهبتكم له بهذا».

(2) في (م): «بعتني».

(3) في (م): «لتلك».

(4) في (س): «من».

كأعطني بهذا خبزاً، فيُعطيه ما يُرضيه. أو يُساومهُ سلعةً بثمنٍ، فيقولُ: خُذْها، أو هي لك، أو أعطيتُكَها، أو خذ هذه بدرهمٍ، فيأخذُها. أو كيف تبيعُ الخبز؟ فيقول: كذا بدرهمٍ، فيقولُ: خذه، أو اتّزِنْه. أو وضع ثمنِه عادةً، وأخذِه عَقِبَه. ونحوِه، مما يدلُّ على بيعٍ وشراءٍ.

في القليلِ والكثيرِ؛ لعمومِ الأدلَّةِ؛ ولأنّه تعالى أَحلَّ البيعَ، ولم يُبيِّن كيفيَّته، فوجبَ الرجوعُ فيه إلى العُرْفِ، كما رجع إليه في القبضِ، والإحرازِ، ونحوِهما. والمسلمون في أسواقِهم وبياعاتهم[1] على ذلك.

(**كأعطني بهذا**) الدرهمِ ونحوِه، (**خبزاً، فيُعطيه**) البائعُ (**ما يُرضيه**) من الخبزِ مع سكوتِه، (**أو يُساومُه سلعةً**[2] **بثمنٍ، فيقولُ**) بائعُها: (**خُذْها. أو**) يقولُ: (**هي لكَ. أو**) يقولُ: (**أعطيتُكَها. أو**) يقولُ بائع: (**خُذْ هذه**) السِّلعةَ (**بدرهمٍ**) أو نحوِه، (**فيأخُذُها**) مشترٍ ويسكتُ[3]. (**أو**) يقولُ مشترٍ[4]: (**كيف تبيعُ الخبزَ؟ فيقول: كذا بدرهمٍ. فيقولُ: خُذه أو اتّزِنه**) فيأخذُه. (**أو وضعِ**) مشترٍ (**ثمنَه**) المعلومَ لمثلِه (**عادةً، وأخْذِهِ**) أي: الموضوعِ ثمنُه (**عَقِبَه**) أي: عَقِبَ وضعِ ثمنِه من غيرِ لفظٍ لواحدٍ منهما. وظاهرُه: ولو لم يكن المالكُ حاضراً؛ للعُرْفِ. وعُلِم من قوله: فيعطيه وقوله: فيأخُذُها وقوله: عَقِبَه اعتبارُ التعقيبِ في الصورِ الثلاثِ، فإن تراخى، لم يصحَّ البيعُ. (**ونحوه**) أي: المذكورِ من الصُّورِ (**مما يدلُّ على بيعٍ وشراءٍ**) عادةً، وكذا نحو هِبَةٍ، وهديَّةٍ، وصَدَقةٍ، فلم يُنقَل عنه ﷺ، ولا عن أحدٍ من أصحابِه رضي الله تعالى عنهم أجمعين، استعمالُ إيجابٍ، ولا قَبولٍ فيها، ولا أمروا به، ولو وقعَ، لَنُقِلَ.

---

(١) في (س): «ومبايعاتهم»، وفي (م): «ومبايعتهم».

(٢) ليست في (م).

(٣) بعدها في الأصل و(م): «أو يقول: هي لك»، وأثبتنا ما يوافق عبارة المتن.

(٤) في (م): «مشترك».

فصل

وشروطُه سبعةٌ:

الأول: الرضا، إلا مِن مُكرَهٍ بحقٍّ.

الثاني: الرُّشدُ، إلا في يسيرٍ، وإذا أَذِنَ لمميِّزٍ وسفيهٍ وليٌّ.

ويحرُم بلا مصلحةٍ، أو لقِنٍّ سيدٌ.

(وشروطُه) أي: البيعِ **(سبعةٌ:)**

(الأول[1]: الرضا) بأن يَتبايعا اختياراً، فلا يصحُّ إن أُكرِها، أو أحدُهما؛ لحديثِ: «إنَّما البيعُ عن تراضٍ» [2]. **(إلا من مُكرَهٍ بحقٍّ)** كمَن أكرهَه حاكمٌ على بيعِ مالِه، لوفاءِ دينِه، فيصحُّ؛ لأنه قولٌ حُمِلَ عليه بحقٍّ، كإسلامِ المرتدِّ[3].

الشرطُ **(الثاني: الرُّشدُ)** يعني أن يكونَ العاقدُ[4] جائزَ التصرُّفِ، أي: حُرًّا مكلَّفاً رشيداً، فلا يصحُّ من مجنونٍ مطلقاً، ولا من صغيرٍ وسفيهٍ؛ لأنه قولٌ يُعتَبرُ له الرضا، فاعتُبِرَ فيه الرشدُ، كالإقرارِ **(إلا في)** شيءٍ **(يسيرٍ)** كرغيفٍ، أو حُزمةِ بَقْلٍ ونحوِهما، فيصحُّ من قنٍّ، وصغيرٍ، ولو غيرَ مميِّزٍ، وسفيهٍ؛ لأنَّ الحَجْرَ عليهم؛ لخوفِ ضياعِ المالِ، وهو مفقودٌ في اليسيرِ. **(و)** إلا **(إذا أَذِنَ لمميِّزٍ وسفيهٍ وليُّـ)**ـهما؛ فيصحُّ ولو في الكثيرِ؛ لقولِه تعالى: ﴿وَٱبْتَلُوا۟ ٱلْيَتَـٰمَىٰ﴾ [النساء:٦].

(ويحرُمُ) إذنُ وليٍّ لهما بالتصرُّفِ في مالِهما **(بلا مَصلحةٍ[5])** لأنَّه إضاعةٌ. **(أو)** أَذِنَ **(لقِنٍّ سيِّدٌ)** فيصحُّ[6] تصرُّفُه؛ لزوالِ الحَجْرِ عنه بإذنِه له. وفي «التنقيح»:

---

(١) في النسخ الخطية و(م): «أحدها»، والمثبت من عبارة المتن.

(٢) أخرجه ابن ماجه (٢١٨٥)، وابن حبان مطولاً (٤٩٦٧)، من حديث أبي سعيد الخدري.

(٣) ليست في (م).

(٤) ليست في (س).

(٥) جاء في هامش الأصل ما نصُّه: [ويتجه: ويضمن. «غاية». وفي «حاشية» عثمان النجدي: يحرم ولا يصحُّ].

(٦) في (م): «فيصبح».

الثالثُ: كونُ مَبيعٍ مالاً، وهو ما يباحُ نفعُه مطلقاً، واقتناؤه بلا حاجةٍ، كبغلٍ وحمارٍ، وطيرٍ لقصدِ صوته، ودودِ قَزٍّ وبِزْره، ونحلٍ منفردٍ أو مع كُوَّاراتِه ....

يصحُّ من القِنِّ قبولُ هبةٍ ووصيةٍ بلا إذنِ سيِّدٍ له[1]. نصًّا، ويكونان لسيِّدِه. وفي «شرحه»[2]: وهو مخالفٌ للقواعِد. انتهى. وفيه شيءٌ؛ لأنه اكتسابٌ محضٌ، فهو [3]كاحتشاشِه واصطيادِه[3].

الشرطُ (**الثالثُ: كونُ مبيعٍ**[4]) أي: المعقودِ عليه، ثَمَناً كان أو مثمناً (**مالاً**) لأنَّ غيرَه لا يُقَابلُ به. (**وهو**) أي: المالُ شرعاً (**ما يُباحُ نفعُه مطلقاً**) أي: في كلِّ الأحوالِ، (**و**) يُباحُ (**اقتناؤُه بلا حاجةٍ**) فخرجَ ما لا نفعَ فيه، كالحشراتِ، وما فيه نفعٌ محرَّمٌ، كخمرٍ، وما لا يُباحُ إلا عند الاضطرارِ، كالميتةِ، وما لا يُباحُ اقتناؤه إلا لحاجةٍ، كالكلبِ. (**كبغلٍ، وحمارٍ**) لانتفاعِ الناسِ بهما، وتبايعهما في كل عصرٍ من غيرِ نكيرٍ. (**و**) كـ(**طيرٍ لقصدِ صوتِه**) كهزَارٍ، وببغاء، ونحوِهما. (**و**) كـ(**دودِ قَزٍّ وبزْرِه**) لأنَّه طاهرٌ منتفعٌ به، ويخرجُ منه الحريرُ الذي هو أفخرُ الملابسِ، بخلافِ الحشراتِ التي لا نفعَ فيها. (**و**) كـ(**نحلٍ منفردٍ**) عن كُوَّارتِه، قال في «المغني»[5]: إذا شاهدَها محبوسةً، بحيث لا يمكنُها أن تمتنعَ. ومقتضى كلامِه في «الكافي»[6] صحةُ بيعِه طائراً. قال الشيخُ تقيُّ الدينِ: وهو أصحُّ، لكن مقتضى ما يأتي في الخامسِ طريقةُ «المغني»، وجزَمَ به في «الإقناع»[7] هناك. (**أو**) نحلٍ (**مع كُوَّاراتِه**[8]) خارجاً عنها،

---

(١) ليست في (س) و(م).

(٢) معونة أولي النهى ١٣/٤.

(٣-٣) في (س): «كاحتشاش واصطياد».

(٤) في النسخ الخطية و(م): «المبيع»، والمثبت من عبارة المتن.

(٥) ٣٦٢/٦.

(٦) ٩/٣.

(٧) ١٥٧/٢.

(٨) في النسخ الخطية و(م): «كوارته»، والمثبت من عبارة المتن.

وفيها، إذا شُوهِد داخلاً إليها. لا كُوَّارةٍ بما فيها، من عسلٍ ونحلٍ. وكهِرٌّ وفيلٍ، وما يصادُ عليه، كبومة شِبَاشاً. أو به، كديدانٍ، وسباعِ بهائمَ، وطيرٍ يصلحُ لصيدٍ، وولدِها وفَرْخِها وبيضها إلا الكلبَ. وكقردٍ لحفظٍ، وعَلَقٍ لمصِّ دمٍ، ولبنِ آدميةٍ ويُكره، وقِنٌّ مرتدٌّ، ....

(و) نحلٍ مع كُوَّارتِه **(فيها إذا شُوهد داخلاً**[1] **إليها)** لحصولِ العلمِ به بذلك، ويدخُلُ ما فيها من عَسلٍ تبعاً، كأساساتِ حيطانٍ، فإن لم يُشاهِدْه داخلاً إليها، لم يصحَّ بيعُه، فلا يكفي فتحُ رأسِها ومشاهدتُه فيها، خلافاً لأبي الخطّابِ[2].

و**(لا)** يصحُّ بيعُ **(كُوَّارةٍ**[3] **بما فيها من عسلٍ ونحلٍ)** للجهالةِ، **(وكهرٌّ)** فيصحُّ بيعُه؛ لما في الصحيحِ: «أنَّ امرأةً دخلت النارَ في هِرَّةٍ لها حبسَتْها»[4]. والأصل في اللامِ الملكُ. **(و)** كـ**(فيلٍ)** لأنه يُباحُ نفعُه واقتناؤه، أشبَه البغلَ **(وما يُصادُ عليه، كبومةٍ)** تُجعَل **(شِبَاشاً)** أي: تُخاطُ عيناها، وتُربطُ، لينزلَ عليها الطيرُ **(أو)** يُصادُ **(به كديدان، وسِباعِ بهائمَ)** تصلحُ لصيدٍ، كفهودٍ. **(و)** سِباعِ **(طيرٍ يصلحُ لصيدٍ)** كبازٍ وصقْرٍ **(وولدِها وفَرْخِها وبَيضِها)** لأنه يُنتفعُ به في الحالِ أو المآلِ **(إلا الكلبَ)** فلا يصحُّ بيعُه مطلقاً؛ لأنّه لا يُنتفعُ به إلا لحاجةٍ. **(وكقردٍ لحفظٍ**[5]**)** لأنَّ الحفظَ من المنافعِ المباحةِ. **(و)** كـ**(عَلَقٍ لمصِّ دمٍ)** لأنه نفعٌ مقصودٌ. **(و)** كـ**(لبنِ آدميَّةٍ)** انفصلَ منها؛ لأنه طاهرٌ يُنتفعُ به، كلبنِ الشاةِ، بخلافِ لبنِ الرجلِ. **(ويُكرَه)** بيعُه. نصًّا، **(و)** كـ**(قِنٌّ مرتدٌّ)** لأنه يُنتفَعُ به إلى قتلِه، وإنْ كانَ مقبولَ التوبة، فربما رَجَع للإسلام[6].

---

(١) في (م): «داخلها».

(٢) المقنع مع الشرح الكبير والإنصاف ٢٦/١١.

(٣) في (م): «كوارات».

(٤) البخاري (٧٤٥)، من حديث أسماء.

(٥) جاء في هامش الأصل ما نصُّه: [لا لعب، وكره أحمد بيعه وشراءه، ويحرم اقتناؤه للعب. «غاية»].

(٦) في (م): «إلى الإسلام».

ومريضٍ، وجانٍ وقاتلٍ في محاربةٍ.

لا منذورٍ عتقُه نذْرَ تَبرُّرٍ، ولا ميتةٍ ولو طـاهرةً، إلا سمكـاً وجـراداً ونحوَهما، ولا سِرْجِينٍ نجسٍ، ولا دهـنٍ نجسٍ أو متنجّسٍ. ويجوزُ أن يُستصبَحَ بمتنجسٍ في غيرِ مسجدٍ.

وحرُم بيعُ مصحفٍ، ولايصحُّ لكافرٍ، ....

شرح منصور

(و) كقِنٍّ (مريضٍ) ولو خُشيَ موتُه، (و) كقنٍّ (جانٍ) ذكرٍ أو أنثى؛ لأنها لا تمنعُ بيعَه كالدَّيْن، (و) كقِنٍّ (قاتلٍ في محاربةٍ) تـحتّم قتلُـه؛ لأنـه يُنتفَـعُ بـه إلى قتلِه، أو يعتقُه فينالُ أجرَه، أو يجرُّ ولاءَ ولدِه من أمة.

و(لا) يصحُّ بيعُ (منذورٍ عتقُه نـذْرَ تـبرُّرٍ) لأنَّ عتقَـه وجـبَ بـالنذرِ، فـلا يجوزُ [1]إبطاله بِبَيْعِهِ[1] بخلافِ نـذرِ اللجـاجِ والغضـبِ. (ولا) بيـعُ (ميتـةٍ ولـو طـاهرةً) كميتـةِ آدمـيٍّ؛ لعـدمِ حصـولِ[2] النفـعِ بهـا (إلا سمكـاً وجـراداً،/ ونحوَهما) من حيواناتِ البحرِ التي لا تعيـشُ إلا فيـه؛ لِحِلِّ ميتتهـا. (ولا) بيـعُ (سِرْجِينٍ نجسٍ[3]) للإجماعِ على نجاسته. وعُلِمَ منه صحةُ بيعِ سِـرْجينٍ طـاهرٍ، كروث حمامٍ. (ولا) بيعُ (دهنٍ نجسٍ) كشحمِ ميتةٍ؛ لأنّـه بعضُهـا، (أو) دهـنٍ (متنجّسٍ) كزيتٍ، أو شيرجٍ لاقَتْه نجاسةٌ؛ لأنه لا يطهُـرُ بغسـلٍ، أشبهَ نجسَ العينِ. (ويجوزُ أن يُستصبَحَ بـ)ـدهنٍ (متنجِّسٍ في غيرِ مسجدٍ) كانتفاعٍ بجلـدِ ميتةٍ مدبوغٍ في يابسٍ.

4/2

(وحرُمَ بيعُ مصحفٍ[4]) مطلقاً؛ لما فيه من ابتذالِه، وتركِ تعظيمِه. ويصحُّ بيعُـه لمسلمٍ، (ولا يصحُّ) بيعُه (لكافرٍ) لأنه ممنوعٌ من استدامةِ المِلكِ عليه، فتملُّكه أَوْلى.

(1-1) في (م): «إبطال بيعه» .

(2) ليست في (س).

(3) جاء في هامش الأصل ما نصُّه: [قوله: سرجين نجس. لعلـه أو متنجس راجع لـه أيضاً، فلتحرر المسألة؛ إذ لا فرق بين الدهن والسرجين. محمد الخلوتي].

(4) بعدها في (م): «وفي رواية: يكره، وفي رواية أخرى: يباح».

وإن ملكه بإرثٍ أو غيرِه، أُلزِمَ بإزالةِ يده عنه، ولا يُكرهُ شراؤه استنقاذاً، وإبدالُه لمسلمٍ، ويجوزُ نسخه بأجرةٍ.

ويصحُّ شراءُ كتبِ الزندقةِ ونحوِها، ليُتلفَها، لا خمرٍ ليُريقَها.

الرابعُ: أن يكونَ مملوكاً له ....

(وإن مَلَكه) أي: المصحفَ كافرٌ **(بإرثٍ أو غيرِه)** كاستيلاءٍ عليه من مسلم، وردِّه عليه لنحوِ عيبٍ، **(أُلزِمَ بإزالةِ يدِه عنه)** لئلا يمتهنَه. وقد نهى ﷺ عن السَّفرِ بالمصحفِ لأرضِ العدوِّ، مخافة أن تنالَه أيديهم[1]، فأولى أن لا يبقى بيدِ كافرٍ. **(ولا يُكرَهُ شراؤُه)** أي: المصحفِ **(استنقاذاً)** أي: لأنه استنقاذٌ له من تبذيلِه، **(و)** لا **(إبدالُه لمسلمٍ[2])** بمصحفٍ، ولو مع دراهم من أحدِهما **(ويجوزُ نسخُه)** أي: المصحفِ **(بأجرةٍ)** حتى من كافرٍ ومحدثٍ، بلا حملٍ ولا مسٍّ.

(ويصحُّ شراءُ كتبِ الزندقةِ ونحوِها) ككتبِ المبتدِعةِ **(ليتلِفَها)** لما فيها من ماليةِ الورقِ، وتعودُ ورقاً منتفعاً به بالمعالجةِ، و**(لا)** يصحُّ شراءُ **(خمرٍ ليُريقَها[3])** لأنَّه لا نفعَ فيها، ولا آلة لهوٍ، ونحوِ صنمٍ، وترياقٍ فيه لحومُ الحيَّاتِ، وسُمِّ الأفاعي، بخلافِ نحو[4] سَقَمونْيا[5].

الشرطُ **(الرابع: أن يكونَ)** المبيعُ **(مملوكاً له)** أي: البائعِ، ومثلُه الثمنُ، مِلكاً تامًّا

---

(١) تقدم تخريجه ١/١٥١.

(٢) في الأصل: «من مسلم».

(٣) جاء في هامش الأصل ما نصُّه: [قوله: لا خمر ليريقها. وفُرِّقَ بينهما بأن في الكتب مالية الورق، والثاني لا مالية فيه. ونُقض هذا الفرق بآلة اللهو، فإن فيها مالية الخشب، ولا يصح شراؤها لإتلافها، فلعل الفرق تعدي ضرر كتب الزندقة بخلاف الخمر، فتدبر! محمد الخلوتي] .

(٤) ليست في الأصل.

(٥) السَّقَمُونيا: نباتٌ يُستَخرج من تجاويفه رطوبةٌ دَبِقةٌ، وتُجفَّف، مضادتُها للمعدة و الأحشاءِ أكثرُ من جميعِ المسهِّلات. «القاموس المحيط»: (سقم).

حتى الأسيرِ، أو مأذوناً فيه وقتَ عقدٍ ولو ظنَّا عدمَهما.

فلا يصحُّ تصرُّف فضوليٍّ ولو أجيزَ بعدُ، إلا إن اشترى في ذمَّته ونوَى لشخصٍ لم يُسمِّه. ثم إن أجازه من اشتُريَ له مَلَكَهُ من حين اشتَرى، وإلا وقعَ لمشترٍ ولزمه.

ولا بيعُ ما لا يملكه، ....

(حتى الأسيرِ) بأرضِ العدوِّ إذا باعَ مِلكَه [1]بدار الإسلام، أو بدار الحرب، نفذَ تصرُّفُه؛ لبقاء ملكه[1] عليه. **(أو)** يكونَ البائعُ **(مأذوناً)** له **(فيه)** أي: البيعِ من مالِكِه، أو من الشارعِ كالوكيلِ، ووليِّ صغيرٍ، ونحوِه، وناظرِ وقْفٍ **(وقتَ عقدِ)** البيعِ **(ولو ظَنَّا)** أي: المالكُ والمأذونُ له **(عدمَهما)** أي: المِلكِ، أو الإذنِ في بيعِه، كأنْ باعَ ما ورِثَه، غيرَ عالمٍ بانتقالِه إليه[2]، أو وكّلَ في بيعِه، ولم يَعلم؛ فباعَه؛ لأنَّ الاعتبارَ في المعاملاتِ بما في نفسِ الأمرِ، لا بما في ظنِّ المكلَّفِ.

(فلا يصحُّ تصرُّفُ فضوليٍّ) ببيعٍ، أو شراءٍ، أو غيرِهما، **(ولو أُجيزَ)** تصرفه **(بعد)** وقوعِه، **(إلا إن اشترى)** الفضوليُّ **(في ذمته ونوى)** الشراء **(لشخصٍ لم يسمِّه)** فيصحُّ، سواءٌ نقدَ الثمنَ من مالِ الغيرِ، أم لا؛ لأنَّ ذمَّته قابلةٌ للتصرُّفِ، فإن سمَّاه، أو اشترى للغيرِ بعينِ مالِه؛ لم يصحَّ الشراءُ. **(ثمَّ إنْ أجازَه)** أي: الشراءَ **(مَنِ اشتُرِيَ له، مَلَكَهُ من حينِ اشتُرِيَ[3])** له؛ لأنه اشتُري لأجلِه؛ أشبَه ما لو كان بإذنِه، فتكونُ منافعُه ونماؤُه له، **(وإلا)** يُجزْهُ مَنِ اشتُري له، **(وقعَ)** الشراءُ **(لمشترٍ، ولزِمَه)** حكمُه، كما لو لم ينوِ غيرَه، وليس له التصرُّفُ فيه قبلَ عرضِه على منِ اشتُري له.

(ولا) يصحُّ **(بيعُ ما)** أي: مالٍ **(لا يملكُه)** البائعُ، ولا إذنَ له فيه؛ لحديثِ

(١-١) ليست في (م).

(٢) ليست في (س).

(٣) في (س): «الشراء».

إلا موصوفاً لم يُعيَّن، إذا قُبضَ أو ثمنُه بمجلسِ عقدٍ، لا بلفظِ سلفٍ أو سَلَمٍ. والموصوفُ المعيَّنُ، كبعتك عبدي فلاناً ويَستقصي صفتَه، يجوزُ التفرُّقُ قبلَ قبضٍ، كحاضرٍ، وينفسخُ عقدٌ عليه بردِّه لفقدِ صفةٍ، وتلفٍ قبلَ قبضٍ.

حكيمِ بنِ حِزامٍ مرفوعاً: «لا تَبِعْ ما ليسَ عندَك». رواهُ ابنُ ماجه، والترمذيُّ[1]، وصحَّحه.

(**إلا موصوفاً**) بصفاتِ سَلَمٍ (**لم يُعيَّن**) فيصحُّ؛ لقبولِ ذمَّتِه للتصرُّفِ (**إذا قُبضَ**) المبيعُ، (**أو**) قُبضَ (**ثمنُه بمجلسِ عقدٍ**) فإن لم يُقبَضْ أحدُهما فيه، لم يصحَّ؛ لأنَّه بيعُ دَيْنٍ بدَيْنٍ، وقد نُهي عنه[2] . و(**لا**) يصحُّ/ [3]أي: بيعٌ[3] (**بلفظِ سلفٍ أو سَلَمٍ**) ولو قُبِضَ ثمنُه بمجلسِ عقدٍ؛ لأنه سَلَمٌ، ولا يصحُّ حالاً. (**والموصوفُ المعيَّنُ**[4]، **كبعتُكَ عبدي فلانًا، ويَستقصي صفتَه**) بكذا، فيصحُّ، و(**يجوزُ التفرُّقُ**[5] **قبلَ قبضٍ**) له، أو لثمنِه، (**كـ**) بيعٍ[6] (**حاضرٍ**) بالمجلسِ، كأَمَةٍ ملفوفةٍ بيعَتْ بالصِّفَةِ، (**وينفسخُ عقدٌ عليه بردِّه؛ لفقدِ صفةٍ**) من الصفاتِ المشروطةِ فيه؛ لوقوعِ العقدِ على عينِه، بخلافِ الموصوفِ في الذمَّةِ، فله ردُّه، وطَلبُ بدلِه. (و) ينفسخُ العقدُ على موصوفٍ معيَّنٍ (**تلف**[7] **قبلَ قبضٍ**) لفواتِ محلِّ العقدِ، بخلافِ الموصوفِ في الذمَّةِ.

٥/٢

(١) الترمذي (١٢٣٢)، وابن ماجه (٢١٨٧).

(٢) أخرج الطحاوي في «شرح معاني الآثار» ٢١/٤، من حديث ابن عمر، أنَّ النبيَّ ﷺ نهى عن بيع الكالئ بالكالئ، يعني الدين بالدين.

(٣-٣) ليست في (س) و(م).

(٤) جاء في هامش الأصل ما نصُّه: [ولو كان الموصوف المعين، مكيلاً أو موزوناً، ولو ادعى المشتري أنَّ المبيع المعين الموصوف ليس في ملك البائع حال الشراء، فالقول قول البائع بيمينه؛ لأنه يدعي صحة البيع، فإن نكل أو أقام المشتري بينة أنه ليس في ملك البائع حال الشراء، قبل قول المشتري] .

(٥) في النسخ الخطية و(م): «التصرف فيه» و المثبت من عبارة المتن.و انظر «المقنع مع الشرح الكبير و الإنصاف» ١٠٢/١١-١٠٣.

(٦) في (م): «كمبيع» .

(٧) في الأصل و(س): «بتلفه».

ولا أرضٍ موقوفةٍ مما فُتحَ عَنوةً، ولم يُقسَّم، كمِصرَ والشامِ، وكذا العراقُ غيرَ الحِيرةِ، وأُلَّيْس، و بانِقْيا وأرضِ بني صَلُوبَا، إلا المساكنَ، وإذا باعها الإمامُ لمصلحةٍ، أو غيرُه، وحَكم به من يرى صحَّتَه.

وتصحُّ إجارتها، ....

(ولا) يصحُّ بيعُ (أرضٍ موقوفةٍ مما فُتِحَ عَنوةً، ولم يُقسم، كـ)ـمزارعِ (مصرَ، والشامِ، وكذا العراقُ) لأنها موقوفةٌ، أُقِرَّتْ بأيدي أهلِها بالخَراج كما تقدَّم. (غيرَ الحِيرةِ) بكسرِ الحاءِ، مدينةٌ قُربَ الكوفةِ. (و) غيرَ (أُلَّيْس) بضمِّ الهمزةِ، وتشديدِ اللاَّمِ مفتوحة بعدَها ياءٌ ساكنة، ثم سينٌ مهملةٌ: مدينةٌ بالجزيرةِ. (و) غيرَ (بانِقْيا) بالموحَّدةِ أَوَّلَه وكسر النونِ. (و) غيرَ (أرضِ بني صَلوبا) بفتحِ الصَّادِ المهملةِ، وضمِّ اللامِ؛ لفتح هذه القُرى صُلحاً، (إلا المساكنَ) ولو مما فُتِحَ عَنوةً، فيصحُّ بيعُها مطلقاً(1)؛ لأنَّ الصحابةَ رضي الله عنهم اقْتطعوا الخططَ في الكوفةِ والبصرةِ في زمنِ عمرَ، وبنوها مساكنَ، وتبايعوها من غيرِ نكيرٍ، فكان كالإجماعِ، (2)وكَغَرْسٍ متجددٍ(2). (و) إلا (إذا باعَها) أي: الأرضَ الموقوفةَ مما فُتِح عنوةً (الإمامُ لمصلحةٍ) كاحتياجِها لعمارةٍ، ولا يعمرُها إلا مَنْ يشتريها؛ لأنَّ فعلَ الإمامِ كحُكمِه. (أو) إلا إذا باعها (غيرُه) أي: الإمامِ، (وحَكَم به) أي: البيعِ (مَنْ يَرى صحَّتَه) لأنه حكمٌ مختلَفٌ فيه، فنفَذَ، كسائرِ ما فيه اختلافٌ.

(وتصحُّ إجارتُها) أي: الأرضِ الموقوفةِ مما فُتِحَ عَنوةً مدةً معلومةً بأجرٍ معلومٍ؛ لأنَّ عمرَ رضي الله تعالى عنه أقرَّها بأيدي أربابِها بالخَراجِ الذي ضرَبَه أجرةً لها في كلِّ عامٍ، ولم يقدِّر مدَّتَها؛ لعمومِ المصلحةِ فيها، والمستأجرُ له أن يؤجِّرَ.

(1) جاء في هامش الأصل ما نصُّه: [قوله: مطلقاً. أي: سواء فتحت تلك الأرض والمساكن بها أو أنها حدثت بها بعد فتحها] .

(2-2) في (م): «كفرس متجرد».

لابيعُ ولا إجارةُ رِبَاعِ مكةَ والحرمِ، وهي المنازلُ، لفتحها عَنوةً.

و(لا) يصحُّ (بيعُ[1]) رِباعِ مكةَ والحرمِ، (ولا إجارةُ رِباعِ مكةَ، و) لارِباعِ (الحرمِ، وهي) أي: الرِّباعُ (المنازلُ) لحديثِ عمروِ بنِ شعيب، عن أبيه، عن جدِّه، قال: قالَ النبيُّ ﷺ في مكةَ: «لاتُباعُ رِباعُها، ولاتُكرَى بيوتُها». رواهُ الأثرمُ[2]. وعن مجاهدٍ مرفوعاً: «مكّةُ حرامٌ بيعُ رباعِها، حرامٌ إجارتُها». رواهُ سعيدٌ[2]. ورُوِي أنَّها كانت تُدْعى السَّوائِبَ على عهدِ رسولِ اللهِ ﷺ [3]. ذَكرَه مُسَدَّدٌ في «مسنده» و(لفتحِها عَنوةً[4]) ولم تُقسَم بين الغانمين، فصارت[5] وَقْفاً على المسلمينَ، كبقاعِ المناسكِ، ودليلُ فتحِها عَنوةً، خبرُ أمِّ هانئٍ في أمانِ حمويْها، وتقدَّم[6]. وأمرُه ﷺ بقتلِ أربعةٍ، فقُتِلَ منهم ابنُ خطلٍ، ومِقْيَسُ[7] بنُ صُبَابَةَ[8]. فإن سكنَ بأجرةٍ؛ لم يأثَمْ بدفعِها للحاجةِ.

---

(١) جاء في هامش الأصل ما نصُّه: [وعنه: يجوز بيعها وإجارتها؛ لما روي أنها فتحت صلحاً؛ لأن النبيَّ ﷺ قال: «من دخل دار أبي سفيان، فهو آمن، ومن ألقى السلاح، فهو آمن، ومن دخل إلى المسجد، فهو آمن». وإذا فتحت صلحاً، كانت ملكاً لأهلها، فجاز بيعها، ويؤيد ذلك أنَّ عمر رضي الله عنه اشترى من صفوان بن أمية داراً بأربعة آلاف درهم. واشترى معاوية من حكيم بن حزام دارين بمكة، إحداهما بستين ألفاً، والأخرى بأربعين ألفاً. والرواية الأولى أولى، وأجيب عن فعل عمر بأنه على سبيل الاستنقاذ؛ لأنه اشترى ذلك لمصلحة المسلمين؛ لأنه عمله سجناً. ولأن ابن خطل، ومقيس بن صبابة قتلا حين فتحت، ولو فتحت صلحاً، لم يجز قتل أهلها].

(٢) أخرجه الحاكم في «المستدرك» ٥٣/٢.

(٣) أخرجه ابن ماجه (٣١٠٧)، عن علقمة بن نضلة قال: توفي رسول الله ﷺ ، وأبو بكر، وعمر، وما تُدعى رباع مكة إلا السوائب. من احتاج سكن، ومن استغنى أسكن.

(٤) جاء في هامش الأصل ما نصُّه: [قال في «الغاية»: ولا يصح التعليل بفتحها عنوة، بل للنهي خلافاً لهما].

(٥) في الأصل: «فكانت» .

(٦) في الصفحة ٧٨.

(٧) في (س): «قيس» .

(٨) جاء في هامش الأصل: [بالصاد المهملة. قاله ابن حجر] . وانظر «طبقات ابن سعد» ١٣٦/٢، و«الأموال» ١٠٦-١٠٧.

ولا ماءِ عِدٍّ: كعينٍ ونَقْعِ بئرٍ. ولا ما في معدِنٍ جارٍ، كقارٍ، ومِلحٍ، ونِفْطٍ.

ولا نابتٍ من كلأ، وشَوْكٍ ونحوِ ذلك، ما لم يَحُزْه. فلا يدخلُ في بيعِ أرضٍ، ومشتريها أحقُّ به. ومَن أخذه، مَلَكَهُ. ويحرُم دخولٌ لأجلِ ذلك بغير إذنِ ربِّ الأرضِ، إن حُوِّطت، وإلا جازَ بلا ضررٍ.

(ولا) يصحُّ بيعُ (ماءِ عِدٍّ) بكسرِ العينِ، وتشديدِ الدالِ، أي: الذي له مادةٌ لا تَنقطِع، (كـ)ـماءِ (عينٍ، ونَقْعِ بئرٍ) لحديثِ: «المسلمونَ شركاءُ في ثلاثٍ، في الماءِ والكَلأ والنارِ». رواه أبو عُبيد[1]، والأثرمُ. ويصحُّ بيعُ ماءِ المصانعِ المعدةِ لمياهِ الأمطارِ، ونحوِها إن عُلِم؛ لملكِه بالحصولِ فيها. (ولا) يصحُّ بيعُ (ما في معدِنٍ جارٍ) إذا/ أُخِذ منه شيءٌ؛ خَلَفَه غيرُه (كقارٍ، ومِلحٍ، ونِفطٍ) لأنَّ نفعَه يعمُّ، فلَم يُملَك، كالماءِ العِدِّ، فإن كان جامداً؛ مُلِكَ بمِلكِ الأرضِ، ويأتي.

٦/٢

(ولا) يصحُّ بيعُ (نابتٍ من كلأ، وشوكٍ، ونحوِ ذلك) كطائرٍ عشَّش في أرضِه، وسمكٍ نضَبَ عنه الماءُ بأرضٍ [2](ما لم يَحُزه)[2] لأنه لا يُملَكُ إلا بالحَوْزِ (فلا يدخُلُ) شيءٌ من ذلك (في بيعِ أرضٍ) لأنه مشترَكٌ بين المسلمين حتى يُحازَ. (ومشتريها) أي: الأرضِ (أحقُّ به) أي: بما في الأرضِ من ذلك؛ لكونِه في أرضِه. (ومَنْ أخذه، مَلَكه) بحوزِه. (ويحرُمُ دخولٌ[3] لأجلِ) أخذِ (ذلك بغيرِ إذنِ ربِّ الأرضِ، إن حُوِّطَت) الأرضُ؛ لتعدِّيه. ولا يُمنَعُ من ملكه[4] بالحوزِ، (وإلا) بأن لم تحوَّط، (جازَ) دخولُه لأخذِه؛ لدلالةِ الحالِ على الإذنِ فيه (بلا ضررٍ) على ربِّ الأرضِ، فإن تضرَّرَ بالدخولِ، حَرُمَ.

---

(١) في الأموال (٧٢٨).

(٢-٢) لست في (س).

(٣) في الأصل و(س): «دخوله».

(٤) في الأصل: «تملكه».

وحرُم منعُ مستأذنٍ إن لم يحصلْ منه ضررٌ.

وطُلولٌ تَجْنِي منها النحلُ، ككلأ، وأوْلى، ونحلُ ربِّ الأرضِ أحقُّ به.

الخامسُ: القدرةُ على تسليمه، فلا يصحُّ بيعُ آبقٍ وشاردٍ، ولو لقادرٍ على تحصيلهما. ولا سمكٍ بماءٍ، إلا مرئياً بمَحُوز يسهلُ أخذه منه،

(وحَرُمَ) على ربِّ الأرضِ **(منعُ مستأذنٍ)** في دخولٍ، **(إنْ لم يحصُل منه ضررٌ)** بدخولِه؛ للخبرِ[1].

(وطلول) بأرضٍ **(تجني منها النحلُ، ككلأ)** في الحكمِ، **(وأوْلى)** بالإباحةِ من الكلأ. **(ونحلُ ربِّ الأرضِ أحقُّ بهِ)** أي بِطَلٍّ في أرضِه؛ لأنَّه في مِلكِه.

الشرطُ: **(الخامسُ: القدرةُ على تسليمِه)** أي المبيعِ، وكذا الثمنُ المعينُ؛ لأنَّ غيرَ المقدورِ على تسليمِه، كالمعدومِ، **(فلا يصحُّ بيعُ)** قِنٍّ **(آبقٍ)** لحديثِ النهيِ عن بيعِه[2]، **(و)** لا نحو جملٍ **(شاردٍ)** عُلِمَ مكانُه أوْلا؛ لحديثِ مسلمٍ[3]، عن أبي هريرة مرفوعاً: نَهَى عن بيعِ الغَرَرِ. وفسَّره القاضي وجماعةٌ: بما تردَّدَ بين أمرين، ليس أحدُهما أظهرَ، **(ولو)** كان بيعُ آبقٍ وشاردٍ **(لقادِرٍ على تحصيلِهما)** لأنَّه بمجردُ توهمٍ لا ينافي تحققَ عدمِه ولا ظنَّه، بخلافِ ظنِّ القدرةِ على تحصيلِ مغصوبٍ.

(ولا) يصحُّ بيعُ **(سمكٍ بماءٍ)** لأنَّه غررٌ **(إلا)** سمكاً **(مرئيًّا)** لصفاءِ الماءِ، **(بـ)**ـماءٍ **(مَحُوزٍ يسهلُ أخذُه منهُ)** كحوضٍ، فيصحُّ؛ لأنَّه معلومٌ يمكنُ تسليمُه،

---

(١) أخرج أحمد (١١٨١٢)، من حديث أبي سعيد الخدري، أن النبي ﷺ قال: «إذا أتيت على حائط، فنادِ صاحبه ثلاثاً، فإن أجابك، وإلاّ فكلْ، من غير أن تفسد».

وأخرج أيضاً (٦٦٧٣)، من حديث عمرو بن شعيب، عن أبيه، عن جده، عن النبي ﷺ، قال: «من منع فضل مائه، أو فضل كلئه، منعه الله فضله يوم القيامة».

(٢) لما فيه من الغرر، وقد نهى عنه فيما أخرجه أحمد (١١٣٧٧)، والترمذي (١٥٦٣)، وابن ماجه (٢١٩٦)، من حديث أبي سعيد الخدري ، وفيه: أنَّ النبي ﷺ نهى عن شراء العبد وهو آبقٌ.

(٣) في صحيحه (١٥١٣)، من حديث أبي هريرة.

ولاطائرٍ يصعُبُ أخذه، إلا بمغلَقٍ، ولو طالَ زمنُه.

ولا مغصوبٍ، إلا لغاصبه أو قادرٍ على أخذه، وله الفسخُ إن عجزَ.

السادسُ: معرفةُ مَبيعٍ، برؤيةِ متعاقدَين مقارنةً لجميعه، أو بعضٍ يدلُّ على بقيته. كأحدِ وجهَيْ ثوبٍ غيرِ منقوشٍ، ....

كما لو كانَ بطستٍ. فإن لـمْ يسهلْ بحيثُ يعجزُ عن تسليمِهِ، لم يصحَّ بيعُه. وكذا إن لم يكنْ مرئيًّا، أو لم يكنْ محوزاً؛ كمتصلٍ بنهرٍ.

(ولا) يصحُّ بيعُ (طائرٍ يصعُبُ أخذُه) ولو أَلِفَ الرجوعَ؛ لأنَّه غررٌ، (إلا) إذا كان (بـ)ـمكانٍ (مغلقٍ. ولو طالَ زمنُه) أي: الأخذِ؛ لأنَّه مقدورٌ على تسليمِه.

(ولا[1]) بيعُ (مغصوبٍ) لما تقدَّم. (إلا لغاصبه) لانتفاءِ الغررِ، (أو) لـ (قادرٍ على أخذِهِ) أي: المغصوب من غاصبه؛ لما تقدم. (وله) أي: لمشتري المغصوبِ؛ لظنِّ القدرةِ على تحصيلِه (الفسخُ إنْ عجزَ) عن تحصيلِه بعدَ البيعِ؛ إزالةً لضررِهِ.

الشرطُ (السادسُ: معرفةُ مَبيعٍ) لأنَّ الجهالةَ به غررٌ، ولأنَّه بيعٌ، فلم يصحَّ مع الجهلِ بالمَبيعِ؛ كالسلمِ. وقولُه تعالى: ﴿وَأَحَلَّ ٱللَّهُ ٱلْبَيْعَ﴾ [البقرة:٢٧٥] مخصوصٌ بما إذا عُلِمَ المَبيعُ. وحديثُ: «مَنِ اشترى ما لـمْ يرَهُ، فهوَ بالخيارِ إذا رآه»[2]. يرويه عمرُ بنُ إبراهيمَ الكُرديُّ، وهو متروكُ الحديثِ[3] . ويحتملُ أنَّ معناه: إذا أرادَ شراءَه، فهو بالخيارِ بينَ العقدِ عليهِ وتركِه، (برؤيةِ متعاقدَين) بائع ومشترٍ، رؤيةً يُعرَفُ بها المَبيعُ (مقارِنةً) رؤيتُه للعقدِ، بأن لا تتأخر عنه (لجميعِه) أي: المبيعِ، متعلقٌ برؤيةٍ كوجهي ثوبٍ منقوشٍ، (أو) برؤيةٍ لـ(بعضِ) مَبيعٍ (يدلُّ) بعضُه (على بقيتِه؛ كـ)ـرؤيةِ (أحدِ وجهَيْ ثوبٍ غيرِ منقوشٍ)

---

(١) بعدها في (م): «يصح» .

(٢) أخرجه الدارقطني ٣/٤-٥، والبيهقي في «الكبرى» ٥/٢٦٨، من حديث أبي هريرة.

(٣) ميزان الاعتدال ٣/١٧٩.

فلا يصحُّ إن سبقتِ العقدَ بزمنٍ يتغير فيه ولو شكًّا، ولا إن قال: بعتك هذا البغلَ، فبان فرساً، ونحوه.

وكرؤيته معرفتُه بلمسٍ، أو شمٍّ، أو ذوقٍ، أو وصفِ ما ....

وظاهرِ الصبرةِ المتساويةِ، ووجهِ الرقيقِ، وما في ظروفٍ[١]/ وأعدالٍ من جنسٍ واحدٍ متساوي الأجزاءِ ونحوِها؛ لحصولِ العلم بالمبيعِ بذلك.

(فلا يصحُّ) البيعُ **(إن سبقتِ)** الرؤيةُ **(العقدَ بزمنٍ يتغيرُ فيه)** المبيعُ ظاهراً **(ولو)** كان التغير فيه **(شكًّا)** بأن مضى زمنٌ يشكُّ في تغيره تغيراً ظاهراً فيهِ[٢]؛ للشكِّ في وجودِ شرطِه، والأصلُ عدمُه. فإن سبقتِ العقدَ بزمنٍ لا يتغيرُ فيهِ عادةً تغيُّراً ظاهراً، صحَّ البيعُ؛ لحصولِ العلمِ بالمبيعِ[٣] بتلكَ الرؤيةِ، ولا حدَّ لذلكَ الزمنِ؛ إذِ المَبيعُ منهُ ما يسرعُ تغيُّره، وما يتباعدُ، وما يتوسطُ، فيعتبرُ كلٌّ بحسبِه. **(ولا)** يصحُّ البيعُ **(إنْ قالَ: بعتُكَ هذا البغلَ، فبانَ فرساً[٤] ونحوه)** كهذهِ الناقةِ، فتبيَّنَ جملاً؛ للجهلِ بالمَبيعِ، ولا بيع الأُنْمُوذَجِ، بأن يريَه صاعاً ويبيعَهُ الصبرةَ على أنَّها مثلُهُ.

(وكرؤيتِه) أي: المَبيعِ **(معرفتُه بلمسٍ، أو شمٍّ، أو ذوقٍ)** فيما يعرفُ بهذِه، لحصولِ العلمِ بحقيقةِ المَبيعِ، **(أو)** معرفةُ مَبيعٍ بـ**(ـوصفِ ما)** أي: مَبيعٍ

---

(١) الظَّرفُ، الوعاءُ، الجمع: ظُروف. «القاموس المحيط»: (ظرف).

(٢) بعدها في (م): «فلا يصح».

(٣) في (م): «بالبيع» .

(٤) جاء في هامش الأصل ما نصُّه: [قوله: فبان فرساً. قد يفرق بين ما هنا، وما يأتي في النكاح من أنه إذا قال: زوجتك بنتي هذه فاطمة، فبانت عائشة، صحَّ؛ بأن المعرفة للمعقود عليه في البيع أضيق منها في النكاح. ولذا لا يشترط رؤية الزوجة في صحة العقد، ولا وصفُها كالبيع بل لو قال له: زوجتك بنتي وليس له إلا واحدة، صحَّ، بخلاف ما لو قال: بعتك أمتي، وليس له إلا واحدة من غير رؤية ولا صفة كما تقدم، فتدبر. بقي أنه لِـمَ اكتفى في النكاح بالتعيين، واشترط هنا المعرفةَ؟. أجاب منصور البهوتي : بأنه عقد معاوضة، فاعتبرت فيه معرفة العوضين بخلاف النكاح، فتدبر. عثمان النجدي] .

يصحُّ سَلَمٌ فيه، بما يكفي فيه، فيصحُّ بيعُ أعمى وشراؤه، كتوكيله.

ثم إن وُجدَ ما وُصفَ أو تقدمتْ رؤيتُه متغيراً، فلمشترٍ الفسخُ ـ ويحلفُ إن اختلفا ـ ولا يسقطُ إلا بما يدلُّ على الرضا، من سَوْمٍ ونحوِه، لا بركوبِ دابةٍ بطريقِ ردٍّ. وإن أسقطَ حقَّه من الردِّ، فلا أَرْشَ.

(يصحُّ) الـ**(سلمُ فيه بما)** أي: وصفٍ **(يكفي فيه)** أي: السَّلَمِ، بأن يذكرَ ما يختلفُ بهِ الثمنُ غالباً، ويأتي في السَّلَمِ؛ لقيامِ ذلكَ مقامَ [1]رؤيتِه في حصولِ العلمِ به، فالبيعُ بالوصفِ مخصوصٌ بما يصحُّ[1] السَّلَمُ[2] فيه. ويصحُّ تقدمُ الوصفِ على العقد في البيعِ والسَّلَمِ، كتقدمِ الرؤيةِ العَقْدَ[3]**(فيصحُّ بيعُ أعمى وشراؤُه)** فيما يعرفُ بلمسٍ، أو شمٍّ، أو ذوقٍ، أو وصفٍ بعدَ إتيانِه بما يعتبرُ في ذلك، **(كـ)**ـما يصحُّ **(توكيلُه)** في بيعٍ أو شراءٍ مطلقاً.

(ثم إن وَجَدَ) مشترٍ **(ما وُصِفَ)** له، **(أو تقدَّمتْ رؤيتُه)** العقدَ بزمنٍ لا يتغيرُ فيه المَبيعُ تغيراً ظاهراً **(متغيراً، فلمُشترٍ الفسخُ)** لأنَّ ذلكَ بمنزلةِ عيبِه. **(ويحلفُ)** مشترٍ **(إنِ اختلفا)** في نقصِ[4] صفةٍ، أو تغيرِه عما كانَ رآه عليه؛ لأنَّ الأصلَ براءتُه من الثمنِ، **(و)** هو على التراخي، فـ**(ـلا يسقطُ)** خيارُه **(إلا بما يدلُّ على الرضا)** من مشترٍ بنقصِ صفةٍ أو تغيرِه **(من سَوْمٍ ونحوِه)** كوطءِ أمةٍ بيعتْ كذلكَ بعدَ العلمِ، كخيارِ العيبِ. و**(لا)** يسقطُ خيارُه **(بركوبِ دابةٍ)** مَبيعَةٍ **(بطريقِ ردٍّ)**ـها لأنه لا يدلُّ على الرضا بالنقصِ أو التغيرِ. **(وإن أسقطَ)** مشترٍ **(حقَّه من الردِّ)** بنقصِ صفةٍ شُرِطتْ، أو تغيرٍ بعد رؤيتِه، **(فلا أَرْشَ)** له؛ لأنَّ الصِّفةَ لا يعتاضُ عنها، و[5]كالمُسلمِ فيه.

(١-١) ليست في (س).

(٢) في (س): «المسلم فيه».

(٣) في (م): «على العقد».

(٤) في (س) و(م): «نقصه».

(٥) ليست في الأصل.

ولا يصحُّ بيعُ حملٍ ببطنٍ، ولبنٍ بضَرْعٍ، ونوى بتمرٍ، وصوفٍ على ظهرٍ، إلا تبعاً. ولا عَسْبِ فَحْلٍ، ....

(**ولا يصحُّ بيعُ حملٍ ببطنٍ**) إجماعاً. ذكرَهُ ابنُ المنذر[1]؛ للجهالةِ به؛ إذ لا تُعلمُ صفاتُه، ولا حياتُه. ولأنّه غيرُ مقدورٍ على تسليمِه. وعنه ﷺ، أنّه نهى عن بيعِ المجْرِ[2]. قال ابنُ الأعرابي: المَجْر ما في بطنِ الناقةِ، والمَجْر الربا، والمَجْر القِمارُ، والمَجْر المحاقلةُ والمزابنةُ[3]. فلا يصحُّ بيعُ أمةٍ حاملٍ، وما في بطنِها. (و) لا بيعُ (**لبنٍ بضَرْعٍ**) لحديثِ ابنِ عباسٍ: نهى أن يُباعَ صوفٌ على ظهرٍ، أو لبنٌ في ضرعٍ. رواهُ الخلالُ، وابنُ ماجه[4]، ولجهالةِ صفتِه وقدرِه أشبَه الحمْلَ، فلا يصحُّ بيعُ شاةٍ، وما في ضرعِها مِن لبنٍ. (و) لا بيعُ (**نوى بتمرٍ**) أي: فيه، كبيضٍ في طيرٍ، (و) لا بيعُ (**صوفٍ على ظهرٍ**) للخبر، (**إلا**) إذا بِيعَ الحملُ أو النوى أو اللبنُ أو الصوف (**تبعاً**[5]) للحامل، وذاتِ اللبنِ، والتمرِ، وذاتِ[6] الصوفِ، فيصحُّ؛ كبيعِ شاةٍ حاملٍ ذاتِ لبنٍ وصوفٍ، وتمرٍ فيه نوًى؛ لأنه/ يُغتفرُ في التبعيةِ ما لا يغتفرُ في الاستقلالِ، وكذا بيعُ دارٍ يدخلُ فيها أساساتُ الحيطانِ، لكن إن باعَه أمةً حاملاً، ولم يتحدْ مالكُ الأمةِ والحملِ، لم يصحَّ البيعُ. ذكرَهُ بمعناهُ في «شرحه»[7]. (**ولا**) يصحُّ بيعُ (**عَسْبِ فَحْلٍ**) أي:[8] ضرابه؛ لحديثِ سعيدِ بنِ المسيبِ، عن أبي هريرة مرفوعاً: نَهى

٨/٢

---

(١) الإجماع ص١٠٢.

(٢) أخرجه البيهقي في «السنن الكبرى» ٣٤١/٥ من حديث ابن عمر.

(٣) لسان العرب: (مجر).

(٤) أخرجه الدارقطني ١٤/٣، والبيهقي في «السنن الكبرى» ٣٤٠/٥، ولم نجده عند ابن ماجه.

(٥) جاء في هامش الأصل ما نصُّه: [قوله: تبعاً. بأن باعه الأصل، وسكت عن الفرع، فإنه يدخل تبعاً. ولا يصح تصويره بأن يقول: بعتك هذه الشاة بحملها؛ لأنهم نصُّوا على البيع في مثل هذه الصورة لا يصح لأنه قد جمع بين معلوم ومجهول يتعذر علمه. والأصحاب وإن نصُّوا على البطلان في بعض هذه الصور على الوجه المذكور، فقياس كلامهم أن جميع هذه المسائل كذلك. محمد الخلوتي].

(٦) في (س) و(م): «ذوات».

(٧) معونة أولي النهى ٣٠/٤.

(٨) ليست في (م).

ولا مِسكٍ في فَأْرٍ، ولا لفتٍ ونحوه قبل قلعٍ، ولا ثوبٍ مطويٍّ، أو نَسجَ بعضَه على أن يَنسجَ بقيتَه، ولا عطاءٍ قبلَ قبضِه، ولا رقعةٍ به، ولا معدِنٍ وحجارته، وسلفٌ فيه.

ولا مُلامَسةٍ، كبعتكَ ثوبي هذا على أنَّك متى لمستَه، أو إن لمستَه،

عن بيعِ المضامين والملاقيح[1]. قال أبو عبيد[2]: الملاقيحُ ما في البطونِ، وهي الأجنَّةُ. والمضامينُ: ما في أصلابِ الفحولِ.

(ولا) يصحُّ بيعُ **(مِسكٍ في فأرَ)**ةٍ، أي: نافجتِه ما لم تفتحْ ويشاهدْ؛ لأنَّه مجهولٌ، كلؤلؤ في صدفٍ. **(ولا)** يصحُّ بيعُ **(لفتٍ ونحوِه)** كفجلٍ وجزرٍ **(قبلَ قلعٍ)** نصًّا، لجهالةِ ما يرادُ منه. **(ولا)** بيعُ **(ثوبٍ مطويٍّ)** ولو تامَّ النسجِ. قال في «شرحه» [3]: حيثُ لم يُرَ منه ما يدلُّ على بقيتِه. **(أو)** ثوبٍ **(نَسجَ بعضَه على أن ينسجَ بقيتَهُ)** ولو منشوراً؛ للجهالةِ. فإن باعَه المنسوجَ، وسَدَى الباقي ولحمتَه، وشرطَ على البائعِ إتمامَ نسجِه، صحَّ؛ لزوالِ الجهالةِ. **(ولا)** بيعُ **(عطاءٍ)** أي: قسطه مِن ديوانٍ **(قبلَ قبضِه)** لأنَّه مغيَّبٌ، فهو مِن بيعِ الغررِ. **(ولا)** بيعُ **(رقعةٍ به)** أي: العطاءِ؛ لأنَّ المقصودَ هو دونها. **(ولا)** بيعُ **(معدِنٍ وحجارتِه)** قبلَ حَوزِهِ إن كانَ جارياً؛ لِمَا تقدَّمَ. وكذا إن كان[4] جامداً وجُهلَ. **(و)** لا يصحُّ **(سلفٌ فيه)** أي: المعدِنِ نصًّا، لأنَّه لا يُدرى ما فيه، فهو مِن بيعِ[5] الغَررِ.

(ولا) بيعُ **(مُلامَسةٍ، كبعتُكَ ثوبي هذا على أنَّك متى لمستَه)** فعليكَ بكذا، **(أو)** على أنك **(إن لمستَه)** فعليكَ بكذا؛ لأنَّه بيعٌ معلقٌ، ولا يصحُّ تعليقُه،

---

(١) أخرجه البزار (كشف الاستار) (١٢٦٧)، وقال: لا نعلم أحداً رواه هكذا إلا صالح، ولم يكن بالحافظ. وأورده الحافظ ابن حجر في «التلخيص الحبير» ١٢/٣.

(٢) في غريب الحديث ١/٢٠٧-٢٠٨.

(٣) معونة أولي النهى ٤/٣١.

(٤) ليست في (م).

(٥) في الأصل: «كبيع».

أو أيَّ ثوبٍ لمستَه، فعليك بكذا.

ولا مُنابَذةٍ، كمتى، أو إن نَبَذتَ هذا، أو أيَّ ثوب نبذتَه، فلك بكذا.

ولا بيعُ الحَصاةِ، كارمها، فعلى أيِّ ثوبٍ وقعتْ، فلك بكذا، أو بعتُك من هذه الأرضِ، قدرَ ما تبلغُ هذه الحصاةُ، إذا رميتَها، بكذا.

ولا بيعُ ما لم يعيَّن، كعبدٍ من عبيدٍ، وشاةٍ من قَطِيعٍ، وشجرةٍ من بستانٍ، ولو تساوت قيمهم، ....

(أو أيَّ ثوبٍ لمستَه، فـ)ـهو **(عليكَ بكذا)** لوُرودِ البيعِ على غيرِ معلومٍ.

(ولا) بيعُ **(مُنابَذةٍ)** لحديثِ أبي سعيد: نهى عن المُلامَسةِ والمُنابَذةِ[1]. **(كـ)**ـقولِه: **(متى)** نَبَذتَ هذا الثوبَ، فلكَ[2] بكذا. **(أو إن نَبَذتَ)** أي: طرحتَ **(هذا)** الثوبَ أو نحوَه، فلكَ بكذا. **(أو أيَّ ثوبٍ نبذتَه، فلكَ بكذا)** فلا يصحُّ؛ للجهالةِ أو التعليقِ.

(ولا) يصحُّ **(بيعُ الحَصاةِ، كَارْمِها فعلى أيِّ ثوبٍ وقعتْ، فـ)**ـهو **(لكَ بكذا، أو بعتُك من هذه الأرضِ قدرَ ما تبلغُ هذه الحصاةُ إذا رميتَها بكذا)** أو بعتُكَ هذا بكذا، على أني متى رميتُ هذه الحصاةَ، فقد وجبَ البيعُ؛ لِمَا فيه من الغَررِ، والجهالةِ، وتعليقِ البيعِ، ولمسلمٍ[3] عن أبي هريرةَ مرفوعاً: نهى عن بيعِ الحصاةِ.

(ولا) يصحُّ **(بيعُ مالم يعيَّن، كعبدٍ من عبيدٍ، و)** كـ**(ـشاةٍ من قطيعٍ، و)** كـ**(ـشجرةٍ من بستانٍ)** لِمَا فيه[4] من الجهالةِ والغَررِ، **(ولو تساوَتْ قيمُهم)**

---

(١) أخرجه البخاري (٢١٤٧)، ومسلم (١٥١٣)(٤).

(٢) في (م): «فعليك» .

(٣) في صحيحه (١٥١٣).

(٤) ليست في (م).

ولا الجميعِ إلا غيرَ معيَّنٍ، ولاشيءٍ بعشرةِ دراهمَ ونحوِها إلا ما يساوي درهماً. ويصحُّ: إلا بقدرِ درهمٍ. ويصحُّ بيعُ ما شُوهِدَ، من حيوانٍ وثيابٍ، وإن جهلا عدده. وحاملٍ بِحُرٍّ، وما مأكولُه في جوفِه، وباقِلاءٍ، وجوزٍ، ولوزٍ، ونحوِه في قشرَيْه، وحبٍّ مشتدٍّ في سُنبله.

أي: العبيدِ، والشياهِ، والأشجارِ.

(ولا) بيعُ **(الجميعِ إلا غيرَ معيَّنٍ)** بأن باعَ العبيدَ إلا واحداً منهم غيرَ معيَّنٍ، أو القطيعَ إلا شاةً مبهمةً، أو الشجرَ إلا واحدةً غيرَ معينةٍ؛ لأنَّ استثناءَ المجهولِ مِن المعلومِ يصيرُه مجهولاً. وقد نهى عن الثُّنْيا إلا أن تُعلمَ[1]. فإن عيَّنَ المستثنى، صحَّ البيعُ والاستثناءُ. **(ولا)** يصحُّ بيعُ **(شيءٍ بعشرةِ دراهمَ ونحوِها إلا ما)** أي: قدراً مِن المَبيعِ **(يساوي درهماً)** لجهالةِ المستثنى. **(ويصحُّ)** بيعُ شيءٍ بعشرةِ دراهمَ مثلاً **(إلا بقدرِ درهمٍ)** لأنه استثناءٌ للعشرِ، وهو معلومٌ. **(ويصحُّ بيعُ ما شُوهِدَ/ من حيوانٍ)** كقطيعٍ يُشاهدُ كلُّه، **(و)** بيعُ ما شُوهِدَ من **(ثيابٍ)** معلقةٍ أولا ونحوِها، **(وإنْ جهلا)** أي: المتعاقدانِ **(عددَهُ)** أي: المبيعِ المشاهدِ بالرؤيةِ؛ لأنَّ الشرطَ معرفتُه، لا معرفةُ عددِه. **(و)** يصحُّ بيعُ أمةٍ **(حاملٍ بحرٍّ)** لأنها معلومةٌ، وجهالةُ الحملِ لا تضرُّ. وقد يُستثنى بالشرعِ ما لا يُستثنى باللفظِ، كبيعِ أمةٍ مزوجةٍ، فإنَّ منفعةَ البضعِ مستثناةٌ بالشرعِ، ولا يصحُّ استثناؤُها باللفظِ. **(و)** يصحُّ بيعُ **(ما مأكولُه في جوفِه)** كبيضٍ ورمانٍ؛ لدعاءِ الحاجةِ إلى بيعِه كذلك؛ لفسادِه إذا أُخرجَ من قشرِه، **(و)** يصحُّ بيعُ **(باقلاءٍ)** وحمصٍ، **(و)** بيعُ **(جوزٍ، ولوزٍ، ونحوِه)** كفستقٍ **(في قشرَيْه)** لأنَّه ساترٌ من أصلِ الخلقةِ، أشبهَ البيضَ. **(و)** يصحُّ بيعُ **(حبٍّ مشتدٍّ في سُنبلِه)** لما تقدَّمَ، ولأنَّه ﷺ جعلَ الاشتدادَ غايةً للمنعِ[2]، وما بعدَ الغايةِ مخالفٌ لِمَا قبلَها.

٩/٢

---

(١) أخرجه الترمذي (١٢٩٠)، من حديث جابر.

(٢) أخرج مسلم (١٥٣٥) (٥٠)، من حديث ابن عمر، أنَّ رسول الله ﷺ نهى عن بيع النخل حتى يزهو، وعن السنبل حتى يبيضَّ ويأمن العاهة، نهى البائع والمشتري. ومعنى يبيضّ: يشتد حبُّه.

ويدخل الساتر تبعاً.

وقَفيزٍ من هذه الصُّبرةِ، إن تساوتْ أجزاؤها، وزادت عليه. ورِطلٍ من دَنٍّ، أو من زُبْرةِ حديدٍ، ونحوِه. وبتلفِ ما عدا قدرَ مبيعٍ يتعيَّنُ. ولو فرَّقَ قُفْزاناً، وباع واحداً مبهَماً مع تساوي أجزائها، صحَّ. وصُبْرةٍ جِزافاً مع جهلهما أو علمهما، ....

شرح منصور

(ويدخل الساتر) لنحو جوزٍ وحبٍ مشتدٍّ مِن قشرٍ، وتبنٍ **(تبعاً)** كنوى تمرٍ، فإن استثنى القشرَ، أو التبنَ، بَطلَ البيعُ؛ لأنَّه يصيرُ كبيعِ النوى في التمرِ. ويصحُّ بيعُ تبنٍ بدونِ حبِّهِ قبلَ تصفيتِه منه؛ لأنَّه معلومٌ بالمشاهدةِ. كما لو باعَ القشرَ دونَ ما داخله، أو التمرَ دونَ نواه. ذكرَه في «شرحه»[1].

(و) يصحُّ بيعُ **(قَفيزٍ من هذه الصُّبرةِ، إنْ تساوتْ أجزاؤُها، وزادت عليه)** أي: القفيزِ؛ لأنَّ المبيعَ حينئذٍ مقدرٌ معلومٌ من جملةٍ متساويةِ الأجزاء، أشبَهَ بيعَ جزءٍ مشاعٍ منها. والصُّبْرةُ الكومةُ المجموعةُ مِن الطعامِ، فإن اختلفتْ أجزاؤُها، كصُبرةٍ بقالِ القريةِ، أو لم تزدْ عليه، لم يصحَّ البيعُ؛ للجهالةِ في الأولى، والإتيانِ بِمن المبعضةِ في الثانيةِ. **(و)** يصحُّ بيعُ **(رِطلٍ)** مثلاً **(مِن دَنٍّ)** نحوِ عسلٍ أو زيتٍ، **(أو من زُبْرةِ حديدٍ، ونحوِه)** كرصاصٍ ونحاسٍ؛ لما تقدَّمَ. **(وبتلفِ)** الصُّبرةِ أو ما في الدَّنِّ، أو الزبرةِ **(ما عدا قدر مبيعٍ)** مِن ذلك **(يتعيَّنُ)** الباقي لأن يكونَ مَبِيعاً؛ لتعينِ المحلِّ له. وإن بقيَ بقدرِ بعضِ المَبيعِ، أخذَهُ بقسطِه. **(ولو فرَّقَ قفْزاناً)** مِن صُبرةٍ تساوتْ[2] أجزاؤُها، **(وباعَ)** منها قفيزاً **(واحداً مبهَماً)** أو اثنين فأكثرَ **(مع تساوي أجزائِها)** أي: القفزان، **(صحَّ)** البيعُ كما لو لم يفرقْها. **(و)** يصحُّ بيعُ **(صُبرةٍ جِزافاً)** لحديثِ ابنِ عمرَ: كنّا نشتري الطعامَ من الركبانِ جزافاً، فنهانا النبيُّ ﷺ أن نبيعَه حتّى ننقلَه من مكانِه. متفق عليه[3]. ويجوزُ بيعُها جزافاً **(مع جهلِهما أو علمهِما)**

---

(١) معونة أولي النهى ٤/٣٥.

(٢) في الأصل: «متساوية».

(٣) البخاري (٢١٦٧)، ومسلم (١٥٢٧) (٣٣).

ومع علمِ بائعٍ وحدَه، يحرُم، ويصحُّ. ولمشترٍ الردُّ، وكذا مع علمِ مشترٍ وحدَه، ولبائعِ الفسخُ. وصُبْرةٍ عُلِم قُفْزانُها إلا قَفِيزاً.

لا ثمرةِ شجرةٍ إلا صاعاً، ولا نصفِ داره الذي يَلِيهِ.

ولاجَرِيبٍ من أرضٍ، أو ذراعٍ من ثوبٍ، مبهَماً، ....

أي: المتبايعينِ بقدرِها؛ لعدمِ التغريرِ.

(ومع علمِ بائعٍ وحدَهُ) قدرَها **(يحرُمُ)** عليه بيعُها جزافاً. نصًّا، لأنَّه لايعدلُ إلى البيعِ جزافاً مع علمِه بقدرِ الكيلِ إلا للتغريرِ ظاهراً. **(ويصحُّ)** البيعُ مع التحريمِ لعلمِ المبيعِ بالمشاهدةِ، **(ولمشترٍ)** كتَمَه بائعٌ القدرَ مع علمِهِ به **(الردُّ)** لأنَّ كتمَهُ ذلك غشٌّ، وغررٌ[1]، **(وكذا مع علمِ مشترٍ وحدَهُ)** بقدرِ الصُّبرةِ، فيحرمُ عليه شراؤُها جزافاً مع جهلِ بائعٍ به. **(ولبائعِ الفسخُ)** بهِ لتغريرِ المشتري له. ويحرمُ على بائعٍ جعلُ صبرةٍ على نحوِ/ حجرٍ أو ربوةٍ مما ينقصُها، ويثبتُ به لمشترٍ لم يعلمْهُ الخيارُ؛ لأنَّه عيبٌ. وإن بانَ تحتَها حفرةٌ لم يعلمْهَا بائعٌ، فلهُ الفسخُ كما لو باعَها بكيلٍ معهودٍ، ثم وجدَ ما كالَ به زائداً عنه. (و) يصحُّ بيعُ **(صُبْرةٍ عُلِم قُفْزانُها إلا قَفِيزاً)** لأنَّه ﷺ نهى عن الثُّنيا إلا أن تُعلمَ[2]. وهذه معلومةٌ. وكذا لو استثنى منها جزءاً[3] مشاعاً معلوماً، كخُمْسٍ أو سُدسٍ، فيصحُّ، ولو لم تعلم قُفْزانُها. فإن لم تعلم قُفزانُها، واستثنى قَفيزاً، لم يصحَّ؛ لجهالةِ الباقي.

١٠/٢

و**(لا)** يصحُّ بيعُ **(ثمرةِ شجرةٍ إلا صاعاً)** لجهالةِ آصُعِها، فتؤدي إلى جهالةِ ما يبقى بعدَ الصاعِ، **(ولا)** بيعُ **(نصفِ دارِهِ الذي يَلِيهِ)** أي: المشتري؛ لأنَّه لا يُعلمُ إلى أينَ ينتهي قياسُ النصفِ، كما لو باعه عشرة أذرعٍ من ثوبٍ أو أرضٍ، وعيَّنَ ابتداءَها دونَ انتهائِها. فإن باعَه نصفَ دارِهِ التي تليه على الشيوعِ، صحَّ.

(ولا) يصحُّ بيعُ **(جَرِيبٍ من أرضٍ)** مبهماً **(أو ذراعٍ من ثوبٍ، مبهَماً)**

(١) في (س): «ضرر».

(٢) تقدم تخريجه ص١٤٢.

(٣) ليست في (م).

إلا إن عَلِما ذَرعهما، ويكون مُشاعاً. ويصحُّ معيَّناً بابتداءٍ وانتهاءٍ معاً، ثـم إن نقـصَ ثـوبٌ بقطـعٍ، وتشـاحَّا، كانـا شـريكين. وكـذا خشـبةٌ بسقفٍ، وفصٌّ بخاتَمٍ.

ولا يصحُّ استثناءُ حَمْلِ مبيعٍ أو شحمِه، أو رِطـلِ لحـمٍ أو شحـمٍ إلا رأسَ مأكـولٍ، وجلـدَه، وأطرافَه. ....

لأنَّه ليس معيناً ولا مشاعاً.

(**إلا إن عَلِمـا ذَرعهمـا**) أي: الأرضِ والثوبِ، فيصـحُّ البيعُ، (**ويكـونُ**) الجَريبُ أو الذراعُ (**مشـاعاً**) لأنَّـه إن كـانت الأرضُ أو الثوبُ مثلاً عشـرةً، وباعَهُ واحداً منها، فهو بمنزلةِ بيعِ العشرةِ. (**ويصحُّ**) استثناءُ جَريبٍ من أرضٍ، وذراعٍ من ثوبٍ، إذا كان المستثنى (**معيَّنـاً بـابتداءٍ وانتهـاءٍ معـاً**) لأنَّها ثُنْيـا معلومةٌ. فإن عيَّنَ أحدَهُما دونَ الآخرِ، لم يصحَّ. (**ثـمَّ إن نقـصَ ثـوبٌ بقطـعٍ وتشاحَّا**) أي: المتعاقدانِ في قطعِه، (**كانا شـريكينِ**) في الثـوبِ، ولا فسـخَ ولا قطعَ حيثُ لم يشترطهُ مشترٍ، بل يُباعُ، ويُقسمُ ثمنُه على قـدرِ مـا لكلٍّ واحـدٍ منهما. (**وكذا خشبةٌ بسقفٍ**[1]، **وفصٌّ بخاتَمٍ**) بِيعَا، ونقصَ السـقفُ أو الخاتمُ بالقلعِ، فيباعُ السقفُ بالخشبةِ، والخاتمُ بفصِّهِ، ويقسمُ الثمنُ بالمحاصَّةِ.

(**ولا يصحُّ استثناءُ حَمْلِ مبيعٍ**) من أمـةٍ، أو بهيمـةٍ مأكولـةٍ، أوْ لا. (**أو**) استثناءُ (**شحمِه**) أي: المَبيعِ المأكولِ؛ لأنَّهما مجهولانِ. وقد نهى عـن الثُّنْيـا إلا أن تُعلمَ. (**أو**) استثناءُ (**رِطلِ لحمٍ أو شحمٍ**) من مأكولٍ، فلا يصحُّ؛ لجهالةِ مـا يبقى، وكذا استثناءُ كُسْبِ[2] سِمسِمٍ مَبيعٍ، أو شَيْرَجِهِ، أو حبِّ قطنٍ؛ للجهالةِ (**إلا رأسَ مأكولٍ**) مَبيعٍ (**وجلدَه وأطرافَـه**) فيصـحُّ استثناؤُها. نصًّا، حضراً وسفراً؛ لأنه ﷺ لمَّا هـاجرَ إلى المدينةِ، ومعَهُ أبو بكرٍ، وعامرُ بنُ فُهَيْرَةَ، مرُّوا

---

(١) في الأصل: «في سقف» .

(٢) الكُسْبُ: عصارةُ الدهنِ. «القاموس المحيط» : (كسب).

ولا يصحُّ استثناءُ ما لا يصحُّ بيعه مفرَداً، إلا في هذه، ولـو أَبَى مشترٍ ذَبْحَه و لم يشترطْ لم يُجبرْ، ويلزمُه قيمةُ ذلك تقريباً. وله الفسخُ بعيبٍ يختصُّ المستثنَى.

السابعُ: معرفتهما لثمنٍ حالَ عقدٍ، ....

براعي غنمٍ، فذهبَ أبو بكرٍ وعامرٌ، فاشتريا منهُ شاةً، وشَرَطا له سلَبَها[1]. **(ولا يصحُّ استثناءُ ما لا يصَحُّ بيعُه مفرداً إلا في هذه)** الصورةِ؛ للخبرِ. و[2] الاستثناءُ في هذه دونَ المبيعِ[3]؛ لأنَّ الاستثناءَ استبقاءٌ، وهو يخالفُ ابتداءَ العقدِ، بدليلِ عدمِ صحةِ نكاحِ المعتدةِ من غيرِه، وعدمِ انفساخِ نكاحِ زوجةٍ وطئَت بنحوِ شبهةٍ. **(ولو أبَى مشترٍ ذبْحَه)** أي: المأكول/ المستثنى رأسُه وجلدُه وأطرافُه، **(ولم يَشترِطِ)** البائعُ عليه ذبْحَه في العقدِ، **(لم يُجبرْ)** مشترٍ على ذبْحِه؛ لتمامِ مِلكِه عليه، **(ويلزمُه)** أي: المشتري **(قيمةُ ذلكَ)** [4]المستثنى. نصًّا، **(تقريباً)**[4] فإن شرطَ بائعٌ على مشترٍ ذبحَهُ، لزمَهُ ذبْحُه، ودفعُ المستثنى لبائعٍ؛ لأنَّه دخلَ على ذلكَ، فالتسليمُ مستحقٌّ عليه. فإن باعَ لمشترٍ ما استثناهُ، صحَّ؛ كبيعِ الثمرةِ لمالكِ الأصلِ. **(وله)** أي: المشتري **(الفسخُ بعيبٍ يختصُّ المستثنَى)** كعيبٍ برأسِهِ أو جلدِهِ؛ لأنَّ الجسدَ شيءٌ واحدٌ، يتألم كلُّه بألمِ بعضِه. ويصحُّ بيعُ حيوانٍ مذبوحٍ، وبيعُ لحمِه قبلَ سلخِه، وبيعُ جلدِهِ وحدَه، وبيعُ رؤوسٍ، وأكارعَ، وسموطٍ[5]، وبيعُه مع جلدِهِ جميعاً كما قبلَ الذبحِ.

١١/٢

الشرطُ **(السابعُ: معرفتهما)** أي: المتعاقدينِ **(لثمنٍ حالَ عقدِ)** البيعِ[6]،

---

(١) أخرجه أبو داود في «المراسيل» (١٧٩)، عن عروة بن الزبير، أنَّ رسول الله ﷺ حين خرج هو وأبو بكر من مكةَ مهاجرين إلى المدينة، مرَّ براعي غنمٍ، فاشتريا منه شاة، وشرط أنَّ سلبها له. والسَّلب: جلدُها وأكرُعها وبطنُها. «القاموس» (سلب).

(٢) بعدها في (م): «صح».

(٣) في (م): «البيع».

(٤-٤) ليست في (م).

(٥) جاء في هامش الأصل ما نصُّه: [السموط جمع سَمْط، بفتح السين، وهو الصوف المنتوف بالماء الحار. عثمان النجدي].

(٦) كتب فوقها في الأصل: [ويتجه: أو قبله كمبيع. «غاية»].

ولو بمشاهدةٍ. وكذا أجرةٌ. فيصحَّان بوزنِ صَنْجةٍ، وملءِ كيلٍ مجهولَين. وبصُبْرةٍ، وبنفقةِ عبده شهراً. ويرجعُ مع تعذُّرِ معرفةِ ثمنٍ في فسخٍ، بقيمةِ مَبِيعٍ.

ولو أسرَّا ثمناً بلا عقدٍ، ثم عقداه بآخَرَ، فالثمنُ الأولُ.

ولو برؤيةٍ متقدمةٍ بزمنٍ لا يتغيرُ فيه أو وصفٍ، كما تقدَّم في المَبيعِ؛ لأنَّه أحدُ العوضينِ، فاشتُرِطَ العلمُ به، كالمَبيعِ وكرأسِ مالِ السَّلَمِ.

(ولو) كانت معرفتُهما لثمن[1] **(بمشاهدةٍ)** كصُبرةٍ شاهداها، ولم يعرفا قدرَها. **(وكذا)** أي: كالثمنِ فيما ذكرَ **(أجرةٌ)** فيُشترطُ معرفةُ العاقدينِ لها ولو بمشاهدةٍ. **(فيصحَّان)** أي: البيعُ والإجارةُ إذا عُقِدا على ثمنٍ وأجرةٍ **(بوزنِ صَنْجةٍ، و)** بـ**(ملءِ كيلٍ مجهولَينِ)** عُرفاً، وعرفَهما المتعاقدانِ بالمشاهدةِ، كبعتُكَ أو آجرتُكَ هذه الدارَ بوزنِ هذا الحجرِ فضةً، أو بملءِ هذا الوعاءِ، أو الكيسِ دراهمَ. **(و)** يصحُّ بيعٌ وإجارةٌ **(بصُبْرةٍ)** مشاهدةٍ من بُرٍّ أو ذهبٍ أو فضةٍ ونحوِها، ولو لم يعلَما عددَها، ولا وزنَها، ولا كيلَها، **(و)** يصحُّ بيعٌ وإجارةٌ **(بنفقةِ عبدِه)** فلانٍ، أو أمتِه فلانةٍ، أو نفسِه، أو زوجتِه، أو ولدِه ونحوِه. **(شهراً)** أو سنةً أو يوماً ونحوَه؛ لأنَّ لها عُرفاً يُرجعُ إليه عند التنازعِ، بخلافِ نفقةِ دابتِه. **(ويَرجعُ)** مشترٍ على بائعٍ **(مع تعذُّرِ معرفةِ)** قدرِ **(ثمنٍ)** بأن تلفتِ الصُّبْرةُ، أو اختلطتْ بما لا تتميَّزُ منه قبلَ اعتبارِها، أو تلفتِ الصَّنْجةُ أو الكيلُ[2] قبلَ ذلكَ، أو أُخذتِ النفقةُ وجهلتْ **(في فسخٍ)** بيعٍ لنحوِ عيبٍ **(بقيمةِ مَبيعٍ)** لأنَّ الغالبَ بيعُ الشيءِ بقيمتِه، وكذا في إجارةٍ بقيمةِ منفعةٍ.

(ولو أسرَّا ثمناً بلا عقدٍ) بأنِ اتفقا على أنَّ الثمنَ عشرةٌ حقيقةً، **(ثم عقَداه)** ظاهراً **(بـ)**ثمنٍ **(آخَرَ)** كعشرينَ، **(فالثمنُ الأولُ)** وهو العشرةُ؛ لأنَّ

---

(١) في (م): «الثمن».

(٢) في الأصل: «المكيل».

ولو عُقِدَ سرًّا بثمنٍ، ثم علانيةً بأكثرَ، فكنكاحٍ. والأصحُّ قولُ المنقِّحِ: الأظهرُ: أنَّ الثمنَ هو الثاني إن كان في مدةِ خيارٍ، وإلا فالأولُ. انتهى.

المشتري إنّما دخلَ عليه، فلا يلزمُه ما زادَ.

(ولو [١]عُقِدَ) بيعٌ[١] (سِرًّا بثمنٍ) معينٍ، (ثم عُقِدَ[٢]) (علانيةً بأكثرَ) مِن الأولِ، (فكنكاحٍ) ذكرَه الحلوانيُّ[٣]. واقتصرَ عليه في «الفروع»[٤]. وظاهرُه: ولو مِن غيرِ جنسِهِ، أو بعدَ لزومِهِ، فيؤخذُ بالزائدِ منهما مطلقاً. (والأصحُّ قولُ المنقِّحِ) في «التنقيح» : (الأظهرُ: أنَّ الثمنَ هو الثاني إن كان في مدةِ خيارٍ) مجلسٍ أو شرطٍ؛ لأنَّ ما يزادُ[٥] في ثمنٍ أو مثمنٍ، أو يُحطُّ منهما زمنَه، ملحقٌ به، ويُخبرُ به في البيع. (وإلا) يكنْ في مدةِ خيارٍ، بأن كانَ بعدَ لزومِ بيعٍ، (فـ)ـالثمنُ (الأولُ. [٦]انتهى) وهو الأظهرُ كما قاله[٦]؛ لأنَّه لا يُلحقُ به، ولا / يخبرُ به إذا بيعَ بتَنْجيزِ[٧] الثمنِ. وفي «الإقناع»[٨]: الثمنُ ما عَقَدا به سرًّا، كالتي قبلَها وأَوْلى. ويُفرَّق بينَ هذهِ، وبينَ ما إذا زِيدَ أو نقصَ فيهما، أنَّ ما عَقَدا بهِ ظاهراً ليسَ مقصوداً.

١٢/٢

(١-١) في (م): «عقدا بيعاً».

(٢) في الأصل و (ع): «عقدا» .

(٣) هو: أبو الفتح، محمد بن علي بن محمد بن عثمان بن مراق الحلواني، الفقيه الزاهد، له «كفاية المبتدي» في الفقه. (ت ٥٠٥هـ). «ذيل طبقات الحنابلة» ١٠٦/١، و«المدخل» لابن بدران ص ٢١٠.

(٤) ٥٠/٤.

(٥) في (م): «يزيد» .

(٦-٦) ليست في (س).

(٧) في (م): «بتخيير» .

(٨) ١٧٥/٢.

ولا يصحُّ بِرَقْمٍ، ولا بما باع به زيدٌ، إلا إن علماهما، ولا بألفِ درهمٍ ذهباً وفضةً، ولا بثمنٍ معلومٍ، ورطلِ خمرٍ، ولا بما ينقطع به السعر، ولا كما يبيع الناسُ، ولا بدينارٍ أو درهمٍ مطلقٍ وثَمَّ نقودٌ متساويةٌ رواجاً، فإن لم يكن إلا واحدٌ، أو غَلب أحدُها، صحَّ، وصُرِفَ إليه.

(ولا يصحُّ) بيعُ نحوِ ثوبٍ **(برَقْمٍ[1])** أي: القدرِ[2] المكتوبِ عليهِ؛ للجهالةِ به حالَ العقدِ. **(ولا)** بيعُ سلعةٍ **(بما باعَ بهِ زيدٌ)** لِمَا تقدَّم. **(إلا إن علماهما)** أي: عَلِم المتعاقدانِ الرقمَ، وما باعَ بهِ زيدٌ حالَ العقدِ، فيصحُّ. **(ولا)** بيعُ سلعةٍ **(بألفِ درهمٍ)** أو مثقالٍ **(ذهباً وفضةً)** لأنَّ قدرَ كلِّ جنسٍ منهما مجهولٌ، كما لو باعَ[3] بألفٍ بعضُها ذهبٌ، وبعضُها فضةٌ. وكذا إن قال: بألفٍ ذهباً وفضةً، ولَمْ يَقلْ درهماً ولا ديناراً. **(ولا)** يصحُّ بيعُ شيءٍ **(بثمنٍ معلومٍ ورطلِ خمرٍ)** أو كلبٍ، أو جلدِ ميتةٍ نجسٍ؛ لأنَّ هذه لا قيمةَ لها، فلا ينقسمُ عليها البدلُ، أشبَهَ ما لو كانَ الثمنُ كلُّه كذلكَ. **(ولا)** البيعُ **(بما ينقطعُ به السعرُ)** أي: يقفُ عليه؛ للجهالةِ. **(ولا كما يبيعُ الناسُ)** لما تقدَّمَ. **(ولا بدينارٍ)** مطلقٍ، **(أو درهمٍ مطلقٍ)** أو قرشٍ مطلقٍ **(وثَمَّ)** بالبلدِ **(نقودٌ)** من المسمى المطلقِ **(متساويةٌ رواجاً)** لترددِ المطلقِ بينها. وردُّهُ إلى أحدِهما مع التساوي ترجيحٌ بلا مرجحٍ، فهو مجهولٌ. **(فإن لم يكنْ)** بالبلدِ **(إلا)** دينارٌ، أو درهمٌ، أو قرشٌ **(واحدٌ)** صحَّ وصُرِفَ إليهِ؛ لتعيُّنِهِ. **(أو غلبَ أحدُها)** أي: النقود رواجاً، **(صحَّ)** العقدُ **(وصُرِفَ)** المطلقُ من دينارٍ، أو درهمٍ، أو قرشٍ **(إليهِ)** عملاً بالظاهر.

---

(١) في (م): «برقمه».

(٢) في (م): «المقدار».

(٣) في (س): «قال».

ولا بعشْرةٍ صِحاحاً أو إحدى عشْرةَ مكسَّرةً، ولا بعشْرةٍ نقداً أو عشرين نَسِيئةً، إلا إن تفرَّقا فيهما على أحدهما.

ولا بدينارٍ إلا درهماً، ولا بمئة درهمٍ إلا ديناراً، أو إلا قَفِيزَ بُرٍّ، أو نحوَه. ولا بمئةٍ على أن أرهنَ بها وبالمئةِ التي لك هذا.

(ولا) يصحُّ البيعُ (بعشرةٍ صِحاحاً، أو إحدى[1] عشر مكسَّرةً، ولا) البيعُ (بعشْرةٍ نقداً أو عشرين نَسِيئةً) لنهيهِ ﷺ عن بيعتينِ في بيعةٍ[2]. وفسَّره مالكٌ[3]، وإسحاقُ، والثوريُّ، وغيرهم بذلكَ؛ ولأنَّه لم يُجزمْ له ببيعٍ واحدٍ، أشبَه ما لو قالَ: بعتُكَ أحدَ هذينِ؛ ولجهالةِ الثمنِ (إلا إن تفرَّقا) أي: المتعاقدانِ (فيهما) أي: الصورتينِ (على أحدِهما) أي: أحدِ الثمنينِ في الكلِّ، فيصحُّ لزوالِ المانعِ.

(ولا) يصحُّ بيعُ شيءٍ (بدينارٍ إلا درهماً) نصًّا، لأنَّه استثنى قيمةَ الدرهمِ من الدينارِ، وهي غيرُ معلومةٍ، واستثناءُ المجهولِ من المعلومِ يصيرُه مجهولاً. (ولا) البيعُ (بمئةِ درهمٍ إلا ديناراً، أو[4] إلا قَفِيزَ بُرٍّ، ونحوَه) مما فيهِ المستثنى من غيرِ جنسِ المستثنى منه؛ لِمَا تقدَّمَ. (ولا) البيعُ إن قالَ: بعني هذا (بمئةٍ) مثلاً (على أن أرهنَ بها) أي: المئةِ الثمنِ، (وبالمئةِ التي لكَ) غيرها من قرضٍ أو غيرِه (هذا) الشيءَ؛ لجهالةِ الثمنِ؛ لأنَّه المئةُ ومنفعةٌ، هي وثيقةٌ بالمئةِ الأولى وهي مجهولةٌ؛ ولأنَّه شَرَطَ عقد الرهنِ بالمئةِ الأولى، فلم يصحَّ كما لو أفردَهُ، وكما لو باعَه دارَه بشرطِ أن يبيعَه الآخرُ دارَهُ. وكذا لو أقرضَه شيئاً على أنْ يرهَنَه به، (5وبدينه لآخر5) كذا، فلا يصحُّ؛ لأنَّه قَرضٌ يجرُّ نفعاً، فيبطلُ هو والرهنُ.

---

(١) في الأصل و(س): «أحد».

(٢) أخرجه الترمذي (١٢٣١)، والنسائي في «المجتبى» ٧/٢٩٥-٢٩٦، من حديث أبي هريرة.

(٣) الموطأ ٢/٦٦٣-٦٦٤ .

(٤) ليست في (س).

(٥-٥) في (م): «وبدين آخر» .

ولا من صُبْرَةٍ أو ثوبٍ أو قَطِيعٍ، كلَّ قَفيزٍ أو ذراعٍ أو شاةٍ بدرهمٍ.

ويصحُّ بيعُ الصُّبْرةِ أو الثوبِ أو القَطِيعِ، كلَّ قفيزٍ أو ذراعٍ أو شاةٍ بدرهمٍ، وما بوعاءٍ مع وِعائه موازنةً، كلَّ رِطلٍ بكذا، مطلقاً. ودونَه مع الاحتساب بزِنتِه على مشترٍ، إن علما مبلغَ كلٍّ منهما. وجزافاً مع ظَرْفه أو دونَه، أو ....

(ولا) أن يبيعَ **(مِن صُبْرةٍ، أو ثوبٍ، أو قَطيعٍ كلَّ قَفيزٍ، أو ذراعٍ، أو شاةٍ بدرهمٍ)** لأنَّ «مِن» للتبعيضِ، و«كل» للعددِ، فيكونُ مجهولاً.

(ويصحُّ بيعُ الصُّبرةِ أو) بيعُ **(الثوبِ أو)** بيعُ **(القطيعِ، كلَّ قفيزٍ)** من الصُّبرةِ بدرهمٍ **(أو)** كلَّ **(ذراعٍ)** من الثوبِ بدرهمٍ، **(أو)** كلَّ **(شاةٍ)** من القطيعِ **(بدرهمٍ)**/ وإن لم يعلما عددَ ذلك؛ لأنَّ المَبيعَ[1] معلومٌ بالمشاهدةِ، والثمنُ يعرفُ بجهةٍ لا تتعلقُ بالمتعاقدينِ، وهو كيلُ الصُّبرةِ، أو ذَرعُ الثوبِ، أو عدُّ القطيعِ. **(و)** يصحُّ بيعُ **(ما بوعاءٍ)** كسمنٍ مائعٍ أو جامدٍ **(مع وعائه موازنةً، كلَّ رِطلٍ بكذا، مطلقاً)** أي: سواءٌ عَلِما مبلغَ الوعاءِ وما به أوْلا؛ لرضاهُ بشراءِ الظرفِ، كلَّ رِطلٍ بكذا كالذي فيه، أشبهَ ما لوِ اشترى ظرفينِ في أحدِهما زيتٌ، وفي الآخرِ شَيْرَجٌ، كلَّ رِطلٍ بدرهمٍ. **(و)** يصحُّ بيعُ ما بوعاءٍ **(دونَهُ)** أي: الوعاءِ **(مع الاحتسابِ بزِنتِهِ)** أي: الوعاءِ **(على مشترٍ، إن علما)** حالَ عقدٍ **(مبلغَ كلٍّ منهما)** وزناً؛ لأنه إذا عَلِم أنَّ[2] ما بالوعاءِ عشرةُ أرطالٍ، وأنَّ الوعاءَ رِطلانِ، واشترى كذلكَ كلَّ رِطلٍ بدرهمٍ [3]على أن يحتسبَ عليه زنةَ الظرفِ[3]، صارَ كأنَّه اشترى العشرةَ التي بالوعاءِ باثني عشرَ درهماً، فإنْ لَمْ يَعلَما مبلغَ كلٍّ منهما، لم يصحَّ البيعُ؛ لأدائِه إلى جهالةِ الثمنِ. **(و)** يصحُّ بيعُ ما بوعاءٍ **(جِزافاً مع ظَرْفِهِ أو دونه)** أي: الظرفِ **(أو)** بيعُه موازنةً

١٣/٢

---

(١) في (س): «البيع».

(٢) ليست في (م).

(٣-٣) ليست في (س).

كلَّ رِطلٍ بكذا، على أن يَسقط منه وزنُ الظرفِ.

ومن اشترى زيتاً أو نحوَه في ظَرْفٍ، فوَجد فيه رُبًّا، صحَّ في الباقي بقسطه، وله الخيارُ، ولم يلزمه بدلُ الرُّبِّ.

فصلٌ في تفريقِ الصَّفقةِ

وهي: أن يَجمَع بين ما يصحُّ بيعُه ومالا يصحُّ.

مَن باع معلوماً ومجهولاً لم يتعذّر علمُه، ....

(**كلَّ رِطلٍ بكذا، على أن يَسقطَ منه**) أي: مبلغ وزنِهما (**وزنُ الظرفِ**) كأنّه قالَ: بعتُكَ ما في هذا الظرفِ كلَّ رطلٍ بكذا.

(**ومَن اشترى زيتاً أو نحوَه**) كسمنٍ وشيرجٍ (**في ظَرْفٍ، فوجد فيه رُبًّا**) أو غيرَه، (**صحَّ**) البيعُ (**في الباقي**) من الزيتِ أو نحوِه (**بقسطِه**) من الثمنِ، كما لو باعَه صبرةً على أنها عشرةُ أقفزةٍ، فبانت تسعةً. (**وله**) أي: المشتري (**الخيارُ**) لتبعضِ الصَّفقةِ عليه، (**ولم يلزمْهُ**) أي: البائعَ (**بدلُ الرُّبِّ**) أو نحوه لمشترٍ، سواءٌ كان عندَه مِن جنسِ المبيعِ، أو لم يكنْ. فإنْ تراضيا على إعطاءِ البدلِ، جازَ.

فصل في تفريق الصَّفقة

(**وهي**) أي: الصَّفْقةُ في الأصلِ: المرَّةُ مِن صفقَ لهُ بالبيعِ، ضربَ بيدِه على يدِه، ثم نُقلتْ للبيعِ، لفعلِ المتعاقدينِ[1] المتبايعَينِ ذلكَ. فالصَّفْقةُ المتفرقةُ (**أن يجمعَ بينَ ما يصحُّ بيعُه، وما لا يصحُّ**) بيعُه، صفقةً واحدةً بثمنٍ واحدٍ؛ أي: عقد جُمع فيهِ ذلكَ. وله ثلاثُ صورٍ، أُشيرَ إلى الأُولى بقولِه:

(**مَن باع معلوماً ومجهولاً لم يتعذَّر علمُه**) كهذا العبد[2]، وثوبٍ غيرِ معيَّنٍ،

---

(١) ليست في (م).

(٢) في (م): «العمد».

صحَّ في المعلومِ بقسطه. لا إن تعذّر، ولم يبيِّن ثمنَ المعلومِ.

ومن باع جميعَ ما يملكُ بعضَه، صحَّ في مِلكه بقسطه.

وللمشترِ الخيارُ إن لم يعلم، والأرْشُ إن أمسكَ فيما يَنقُصه تفريقٌ.

وإن باع قِنَّهُ مع قنِّ غيره بلا إذنِه، أو مع حرٍّ، ....

(صحَّ) البيعُ (في المعلومِ بقسطه) من الثمنِ، وبطلَ في المجهولِ؛ لأنَّ المعلومَ صدرَ فيه البيعُ عن أهلِه بشرطِه، ومعرفةُ ثمنِه ممكنةٌ بتقسيطِ الثمنِ على كلٍّ منهما، وهو ممكنٌ، (لا إن تعذّرَ) عِلمُ المجهولِ، (ولم يبيِّن ثمنَ المعلومِ) كبعتُكَ هذه الفرسَ، وحَمْلَ الأخرى بكذا، فلا يصحُّ؛ لأنَّ المجهولَ لا يصحُّ بيعُه؛ لجهالتِه، والمعلومُ مجهولُ الثمنِ، ولا سبيلَ إلى معرفتِه؛ لأنَّها إنَّما تكونُ بتقسيطِ الثمنِ عليهما، والمجهولُ لا يمكنُ تقويمُه، فإن بيَّنَ ثمنَ كلٍّ منهما؛ صحَّ في المعلومِ بثمنِه. الثانيةُ المذكورةُ بقولِه:

(ومَنْ باعَ جميعَ ما يملكُ بعضَه، صحَّ) البيعُ (في مِلكِه بقسطِه) وبطلَ في مِلكِ غيرِه؛ لأنَّ كلاً من المِلكينِ له حكمٌ لو انفردَ، فإذا جَمَعَ بينهما؛ ثبتَ لكلِّ واحدٍ حكمُه، كما لو باعَ شِقْصاً وسيفاً. ويشبهه/[1]بيعُ عينٍ لِمَن يصحُّ منه شراؤُها، ومَن لا يصحُّ، كعبدٍ مسلمٍ لمسلمٍ وذميٍّ.

(وللمشترِ الخيارُ) بينَ ردٍّ وإمساكٍ (إنْ لم يعلمِ) الحالَ؛ لتبعضِ الصَّفْقةِ عليه، (و) له (الأرْشُ إن أمسكَ فيما يَنقُصه) الـ(تفريق) كزوجي خُفٍّ، ومصراعي بابٍ، أحدُهما مِلكٌ للبائعِ، والآخرُ لغيرِه، وقيمةُ كلٍّ منفرداً درهمانِ، ومجتمعينِ ثمانيةٌ، واشتراهما المشتري بها[2] ولم يعلم، فله إمساكُ مِلكِ البائعِ بالقسطِ من الثمنِ، وهو أربعةٌ، وله أرْشُ نقصِ التفريقِ درهمانِ، فيستقرُّ له[3] بدرهمينِ. الثالثةُ المشارُ إليها بقولِه:

(وإنْ باعَ) لمسلمٍ نحوَ (قِنّهِ مع) نحوِ (قِنِّ غيرِه بلا إذنِه، أو) باعَ قِنّه (مع حرٍّ،

---

(١) في (م): «ويشبه».

(٢) أي: بثمانية دراهم.

(٣) بعدها في (م): «مع الأربعة التي هي ثمن الفردة الأولى».

أو خلاًّ مع خمرٍ صحَّ في قنِّه، وفي خَلٍّ بقسطه، ويقدَّر خمرٌ خلاًّ، ولمشترٍ الخيارُ. وإن باع عبدَه وعبدَ غيره بإذنه، أو عبدَيه لاثنين، أو اشترى عبدَيْن من اثنين أو وكيلهما بثمنٍ واحدٍ، صحّ، وقُسِّط على قيمتَيْهما. وكبيعٍ إجارةٌ.

وإن جُمعَ بين بيعٍ وإجارةٍ، أو صَرْفٍ، أو خُلْعٍ، أو نكاحٍ بعوضٍ واحدٍ، صَحَّا، ....

أو باعَ **(خلاًّ مع خمرٍ، صحَّ في قِنِّه)** المبيعِ مع قِنٍّ غيرِه، أو مع حرٍّ بقسطِه. **(و)** صحَّ البيعُ **(في خَلٍّ)** بِيعَ مع خمرٍ **(بقسطِه)** من الثمن[1]. نصًّا، لأنَّ تسمية ثمنٍ في مبيعٍ، وسقوطَ بعضِه لا يوجبُ جهالةً تمنعُ الصحةَ. **(ويقدَّر خمرٌ خلاًّ)** وحرٌّ عبداً؛ ليقوَّمَ، وليتقسط الثمنُ. **(ولمشترٍ الخيارُ)** بينَ إمساكِ ما صحَّ فيه البيعُ بقسطِه، وبينَ ردِّه، لتبعُّضِ الصَّفْقةِ عليه. **(وإن باعَ)** جائزُ التصرفِ **(عبدَه، وعبدَ غيرِه بإذنِه)** بثمنٍ واحدٍ، صحَّ. **(أو)** باعَ **(عبدَيه لاثنينِ)** بثمنٍ واحدٍ، صحَّ. **(أو اشترى عبدَيْن من اثنينِ، أو)** مِن **(وَكيلِهما بثمنٍ واحدٍ، صحَّ)** العقدُ؛ لأنَّ جملةَ الثمنِ معلومةٌ، **(وقُسِّط)** الثمنُ **(على قيمتيهما)** أي: العبدينِ، ليعلمَ ثمنَ كلٍّ منهما. **(وكبيعٍ إجارةٌ)** فيما سبقَ تفصيلُه؛ لأنَّها بيعٌ للمنافعِ، وكذا حكمُ باقي العقودِ.

(وإن جُمعَ) في عقدٍ **(بينَ بيعٍ وإجارةٍ)** بأن باعَه عبدَه، وآجرَه دارَه بعوضٍ واحدٍ، صحَّا. **(أو)** جمعَ بينَ بيعٍ، و**(صَرْفٍ)** بأن باعَه عبده، وصارَفَه ديناراً بمئةِ درهمٍ مثلاً، صحَّا. بخلافِ ما لو باعَه ثوباً وعشرةَ دراهمَ بثلاثينَ درهماً، **(أو)** جمعَ بينَ بيعٍ و**(خُلْعٍ)** بأنْ باعَتْه دارَها، واختلعتْ منه بعشرينَ ديناراً، صحَّا. **(أو)** جمعَ بينَ بيعٍ و**(نكاحٍ بعوضٍ واحدٍ، صَحَّا)** لأنَّ اختلافَ العقدينِ لا يمنعُ الصحَّةَ، كما لو جمعَ بينَ ما فيه شفعةٌ، وما لا شفعةَ فيه،

---

(١) في (م): «اليمن».

وقُسِّط عليهما. وبين بيعٍ وكتابةٍ، بَطلَ، وصحَّتْ.

ومتى اعتُبرَ قبضٌ لأحدهما، لم يبطلِ الآخرُ بتأخُّره.

فصل

ولا يصحُّ بيعٌ ولا شراءٌ، ممن تلزمُه جُمعةٌ، بعدَ ندائها الذي عند المِنبر.

(**وقُسِّط**) العوضُ (**عليهما**) ليعرفَ عوضَ كلٍّ منهما تفصيلاً. (**و**) إن جمعَ (**بينَ بيعٍ وكتابةٍ**) بأنْ كاتبَ عبدَه، وباعَه دارَه بمئةٍ، كلَّ شهرٍ عشرة مثلاً، (**بَطل**) البيعُ؛ لأنَّه باعَ مالَهُ لمالِه، أشبَهَ مالو باعَه قبلَ الكتابةِ، (**وصحَّتِ**) الكتابةُ بقسطها؛ لعدمِ المانعِ.

(**ومتى اعتُبرَ قبضٌ**) في المجلسِ (**لأحدِهما**) أي: العقدينِ المجموعِ بينهما، كالصَّرْفِ فيما إذا جُمعَ بينه وبينَ البيع، وتفرقا قبلَ التقابضِ، (**لم يبطلِ**) العقدُ (**الآخرُ**) الذي لا يعتبرُ فيه القبضُ (**بتأخُّرِه**) أي: القبضِ؛ لأنَّه ليسَ شرطاً فيه، كما لوِ انفردَ، فيأخذُ المشتري العبدَ بقسطِه مِن الثمنِ.

فصل في موانع صحة البيع

(**ولا يصحُّ بيعٌ**) ولو قلَّ المبيعُ، ممَّن تلزمُه جمعةٌ[1]. (**ولا**) يصحُّ (**شراءٌ، ممن تلزمُه جمعةٌ**) ولو بغيرِه (**بعدَ ندائِها**) أي: أذانِ الجمعةِ، أي: الشروعِ فيه، ولو لأحدِ جامعينِ بالبلدِ قبلَ أن يؤذّنَ في الآخرِ[2]، صحَّحَه في «الفصول».[3] (**الذي عندَ المِنبرِ**) عَقبَ جلوسِ الإمامِ عليه؛ لقولِه تعالى: ﴿يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوٓاْ إِذَا نُودِيَ لِلصَّلَوٰةِ مِن يَوۡمِ ٱلۡجُمُعَةِ فَٱسۡعَوۡاْ إِلَىٰ ذِكۡرِ ٱللَّهِ وَذَرُواْ ٱلۡبَيۡعَ﴾[الجمعة: ٩] / والنهيُ يقتضي الفسادَ، وخُصَّ بالنداءِ الثاني؛ لأنَّه المعهودُ في زمنه ﷺ،

---

(١) جاء في هامش الأصل ما نصُّه: [قوله: ممَّن تلزمه الجمعة، أي: بنفسه أو بغيره، فلو وكل في بيع أو شراء من لا تلزمه، كالمرأة والمسافر، فعقد وكيله بعد النداء مع من لا تلزمه، فالظاهر: الجواز؛ لأنَّ إباحة ذلك ممن لا تلزمه ليست مخصوصة بما إذا كان لنفسه، بدليل أنهم عدوا فيمن يجوز له البيع والشراء بعد النداء العبدَ، ومعلوم أنه لا يعقد بنفسه. بقي أنه هل يقال: لابدَّ من التوكيل قبل النداء أم يجوز حتى بعده؟ الظاهر: الثاني. عثمان النجدي].

(٢) في (س): «للآخر».

(٣) لابن عقيل البغدادي، وقد تقدمت ترجمته.

المنقّحُ: أو قبلَه لـمن منزلُه بعيدٌ، بـحيثُ إنه يُدركها. انتهى. إلا مـن حـاجة، كمضطرٌّ إلى طعامٍ أو شـرابٍ يُبـاعُ، وعُرْيـانٍ وجـدَ سُتـرةً، وكفنٍ ومَؤونةِ تـجهيزٍ لـميـتٍ خِيـفَ فسـادُه بتأخرٍ، ووجـودِ أبيـه ونحوِه يباعُ مع من لو تركه لذهـبَ بـه، ومركـوبٍ لعـاجزٍ، أو ضريـرٍ عَدِمَ قائداً، ونحوِه. وكذا لو تضايقَ وقتُ مكتوبةٍ.

فتعلقَ الحكم به. والشراءُ أحدُ شقي العقدِ، فكان كالشقِّ الآخرِ.

قال (**المنقّحُ: أو قبلَه**) أي: النداءِ الثاني (**لمن منزلُه بعيدٌ، بحيثُ إنَّه يُدركُها. انتهى**) قال في «المستوعب»: ولا يصحُّ البيعُ في وقتِ لزومِ السعي إلى الجمعةِ[1] انتهى. ويستمرُّ التحريمُ إلى انقضـاءِ الصـلاةِ، (**إلا مـن حاجـةٍ، كمضطـرٌّ إلى طعامٍ أو شرابٍ يُباعُ**) فلهُ شـراؤُه لحاجتِـه، (و) كـ(**ـعُريان وَجـدَ سُترةً**) فلـهُ شراؤُها، (و) كـ[2](**ـكَفنٍ ومؤنةِ**[3]**تجهيزٍ لميـتٍ خِيـفَ فسـادُه بتـأخرٍ**) تجهيزه حتى تُصلّى، (و) كـ(**وجودِ أبيه**[4]**ونحوِه**) كأمِّهِ وأخيهِ (**يباعُ مع مَنْ لو تركَـه**) حتَّى يُصلِّي، (**لذهبَ**) به، (و) كشراءِ (**مركوبٍ لعاجزٍ**) عن مشيٍ إلى الجمعةِ، (**أو**) شراءِ (**ضريـرٍ عَـدِمَ قـائداً**) مَـن يقـودُه إلى الجمعـةِ (**ونحوه**) كشـراءِ مـاءِ طهارةٍ، عُدِمَ غيرُه، فيصحُّ للحاجـةِ. (**وكـذا**) أي: لا يصحُّ بيعٌ ولا شـراءٌ مِـن مكلَّفٍ (**لو تضايقَ وقتُ مكتوبـةٍ**)[5]، ولـو جمعـةٍ لم يـؤذَّن لهـا حتَّـى يُصلِيهـا؛ لوجودِ المعنى الذي لأجلِه مُنعَ من[2] البيعِ والشراءِ بعد نداءِ الجمعـةِ. وعُلـمَ ممـا سبقَ: صحةُ العقدِ ممَّن لا تلزمُه؛ كالعبدِ والمرأةِ والمسـافرِ، وإباحتُـه لـه، لكـن إن كـانَ أحدُهما تلزمُه، ووُجِدَ منـه الإيجابُ أو القَبولُ بعدَ النداءِ، حَرُمَ ولم ينعقدْ؛

---

(١) كشاف القناع ٣/١٨٠.

(٢) ليست في (م).

(٣) في (م): «وكونة».

(٤) في الأصل: «ابنه».

(٥) جاء في هامش الأصل ما نصُّه: [ويتجه احتمال: ولو وقت اختيار. «غاية» وجزم به الخلوتي].

ويصحُّ إمضاءُ بيعِ خيارٍ وبقيةِ العقودِ. وتحرُم مساومةٌ ومناداةٌ.

ولا يصحُّ بيعُ عنبٍ أو عصيرٍ لمتخذه خمراً، ولا سلاحٍ ونحوه في فتنة، أو لأهل حربٍ، أو قطاعِ طريقٍ، ممَّن عَلِمَ ذلك ولو بقرائنَ، ولا مأكولٍ، ومشروبٍ، ومشمومٍ، وقدحٍ لمن يشربُ عليه أو به مسكراً، وجَوزٍ وبيضٍ ونحوهما لِقمارٍ، وغلامٍ وأمةٍ لمن عُرفَ بوطءِ دُبرٍ أو غِناءٍ.

لما تقدَّمَ. قال الموفَّقُ[١] والشَّارحُ[٢]: وكُرِهَ للآخر[٣].

(ويصحُّ إمضاءُ بيعِ خيارٍ وبقيةِ العقودِ) من إجارةٍ وصُلحٍ وقرضٍ ورهنٍ، وغيرِها بعدَ نداءِ الجمعةِ؛ لأنَّ النهي عن البيعِ وغيرِه لا يساويهِ في التشاغلِ المؤدي لفواتِها. **(وتحرمُ مساومةٌ ومناداةٌ)** بعدَ نداءِ جمعةٍ ثانٍ؛ لأنَّهما وسيلةٌ للبيعِ المحرَّم إذن، وتَحرُمُ أيضاً الصناعاتُ كلُّها.

(ولا يصحُّ بيعُ عنبٍ) أو زبيبٍ ونحوِه، **(أو عصيرٍ لمتخذِه خمراً)** ولو ذميًّا. **(ولا)**[٤] بيعُ **(سلاحٍ ونحوِه)** كترسٍ ودرعٍ **(في فتنةٍ، أو لأهلِ حربٍ، أو قطَّاعِ طريقٍ ممَّن عَلِمَ ذلكَ)** ممَّن يشتريه، **(ولو بقرائنَ. ولا)** بيعُ **(مأكولٍ، ومشروبٍ، ومشمومٍ، وقدحٍ لِمَنْ يشربُ عليه)** أي: المأكولِ، أو المشروبِ، أو المشمومِ مسكراً، **(أو)** يشربُ **(به)** أي: القدحِ **(مسكراً. و)** لا بيعُ **(جوزٍ وبيضٍ ونحوِهما)** كبندقٍ **(لقمارٍ. و)** لا بيعُ **(غلامٍ وأمةٍ لِمَن عُرِفَ[٥] بوطءِ دُبرٍ، أو)** بـ**(ـغناءٍ)** بالمدِّ؛ لقولِه تعالى: ﴿وَلَا تَعَاوَنُوا عَلَى الْإِثْمِ وَالْعُدْوَانِ﴾ [المائدة:٢]، ولأنه عقدٌ على عينٍ لمعصيةِ اللّهِ تعالى بها، فلم يصحَّ، كإجارةِ الأمةِ

---

(١) المغني ٣/١٦٤.

(٢) المقنع مع الشرح الكبير والإنصاف ١١/١٦٧.

(٣) جاء في هامش الأصل ما نصُّه: [قوله: وكره للآخر. مقتضى القواعد الحرمةُ؛ لأنَّ فيه معاونة على محرم. عثمان].

(٤) ليست في (م).

(٥) في (م): «عرض».

ولو اتُّهِمَ بغلامه، فدبَّره أو لا، وهو فاجرٌ مُعْلِنٌ، أُحيلَ بينهما، كمجوسي تُسْلِمُ أختُه ويُخافُ أن يأتيَها.

ولا قِنٌّ مسلمٍ لكافرٍ لا يَعتِقُ عليه، وإن أسلم في يده، أُجبرَ على إزالةِ مِلْكه، ولا تكفي كتابتُه، ولا بيعُه بخيارٍ.

وبيعٌ على بيعِ مسلمٍ، كقوله لمشترٍ شيئاً بعشرةٍ: أعطيكَ مثله بتسعةٍ.

للزنا أو الغناءِ.

(ولو اتُّهِمَ بـ) وطءِ **(غلامِه، فَدَبَّره أَوْ لا)** إذ التدبيرُ لا يمنعُ البيعَ، **(وهو)** أي: السيدُ **(فاجرٌ مُعْلِنٌ)** بفجورِه، **(أُحيلَ بينهما)** أي: السيدِ وغلامِه؛ دفعاً لتلكَ المفسدةِ، **(كمجوسيٍّ تُسْلِمُ أختُه)** ونحوها، **(ويُخافُ أن يأتيَها)** فيُحالُ بينَهما. فإنْ لم يكنْ فاجراً معلِناً، لم يحلْ بينَهما إن لم تثبتِ التهمةُ.

(ولا) يصحُّ بيعُ **(قِنٍّ مسلمٍ لكافرٍ)** ولو وكيلاً لمسلمٍ **(لا يَعتِقُ عليه)** كالنكاحِ. فإن كانَ يَعتِقُ عليه، كأبيهِ وابنهِ وأخيه، صحَّ شراؤُه له؛ لأنَّ ملكَهُ لا يستقرُّ عليه، بل يَعتِقُ في الحالِ، ويحصلُ له [(1)] من نفعِ الحريةِ أضعافُ ما حصل [(1)] مِن إهانةِ الرقِّ في لحظةٍ يسيرةٍ./ **(وإنْ أسلمَ)** قنٌّ **(في يدِه)** أي: الكافرِ، أو ملكِه بنحوِ إرثٍ، **(أُجبرَ على إزالةِ مِلْكِهِ)** عنه؛ لقولِه تعالى: ﴿وَلَن يَجْعَلَ ٱللَّهُ لِلْكَـٰفِرِينَ عَلَى ٱلْمُؤْمِنِينَ سَبِيلًا﴾ [النساء: ١٤١]، وإنَّما ثبتَ الملكُ إذن؛ لأنَّ الاستدامةَ أقوى مِن الابتداءِ، **(ولا تكفي كتابتُه)** أي: القنِّ المسلمِ بيدِ كافرٍ؛ لأنَّها لا تزيلُ ملكَه عنه، **(ولا)** يكفي **(بيعُه بخيارٍ)** لأنَّ عِلقتَهُ لم تنقطعْ عنه.

١٦/٢

(وبيعٌ) مبتدأً **(على بيعِ مسلمٍ)** محرَّمٌ؛ لحديثِ: «لا يَبِعْ بعضُكم على بيعِ بعضٍ»[(2)]. **(كقولِه لمشترٍ شيئاً بعشرةٍ: أعطيكَ مثلَهُ بتسعةٍ)** زمنَ الخيارين.

(١-١) ليست في (م).

(٢) أخرجه أحمد (٨٩٣٧)، والنسائي في «المجتبى» ٧/٢٥٦، من حديث أبي هريرة.

وشراءٌ عليه، كقوله لبائعٍ شيئاً بتسعةٍ: عندي فيه عشرةٌ، زمنَ الخيارَيْن. وسَوْمٌ على سومِهِ مع الرضا صريحاً، محرَّمٌ. لا بعدَ ردٍّ، ولا بذل بأكثرَ مما اشترَى. ويصحُّ العقدُ على السَّوْمِ فقط، وكذا إجارةٌ.

(**وشراءٌ عليه**) أي: شراءٌ[1] على شراءِ مسلمٍ محرَّمٌ، (**كقوله لبائعٍ شيئاً بتسعةٍ: عندي فيه عشرةٌ، زمنَ الخيارينِ**) أي: خيارِ المجلسِ، وخيارِ الشرطِ؛ لأنَّ الشراءَ في معنى البيعِ، بل يُسمى بيعاً، ولما فيه من الإضرارِ بالمسلمِ، والإفسادِ عليه. فإن كان بعد لزومِ البيعِ، لم يحرُمْ؛ لعدمِ التمكنِ من الفسخِ إذن. (**وسَوْمٌ**) بالرفعِ (**على سومِهِ**) أي: المسلمِ (**مع الرضا**[2]) من بائعٍ (**صريحاً، محرَّمٌ**) لحديثِ أبي هريرةَ مرفوعاً: «لا يسم الرجلُ على سَومِ أخيهِ». رواه مسلم[3]. فإن لم يصرحْ بالرضا، لم يحرُمْ؛ لأنَّ المسلمينَ لم يزالوا يتبايعونَ في أسواقِهم بالمزايدةِ. و(**لا**) يحرُمُ بيعٌ، ولا شراءٌ، ولا سومٌ (**بعدَ ردٍّ**) السلعةِ المبتاعةِ، أو ردِّ السائمِ في مسألةِ السَّومِ؛ لأنَّ العقدَ أو الرضا بعدَ الردِّ غيرُ موجودٍ. (**ولا**) يحرُمُ (**بذلٌ بأكثر مما اشترى**) كأن يقولَ لِمَنْ اشترى شيئاً بعشرةٍ: أُعطيكَ مثلَه بأحدَ عشرَ؛ لأنَّ الطبعَ يأبى إجابتَهُ. وكذا قولُه لبائعِ شيءٍ[4] بعشرةٍ: عندي فيه تسعةٌ. (**ويصحُّ العقدُ**) أي: البيعُ (**على السَّوْمِ**) لأنَّ المنهي عنه السَّومُ لا البيعُ (**فقط**) أي: دونَ البيعِ على بيعِه، والشراءِ على شرائِه، فلا يصحان؛ للنهي عنه، وهو يقتضي الفسادَ. (**وكذا**) أي: كالبيع (**إجارةٌ**) وسائرُ العقودِ، وطلبُ الولاياتِ ونحوها، فيحرُمُ أن يؤجرَ، وأن يستأجرَ على مسلمٍ زمنَ الخيارِ، أو يسومَ[5] للإجارةِ على سومِه فيها بعدَ الرضا

---

(١) ليست في (س).

(٢) جاء في هامش الأصل ما نصُّه: [قوله: مع الرضا صريحاً. بأن تلفظ به، فلا يحرم إذا كان الرضا ظاهراً، ولم يتلفظ به واستوى الأمران، أو ظهر منه ما يدلُّ على عدمه، أو كانت المزايدة في المناداة. يوسف].

(٣) في صحيحه (١٥١٥) (٩)، وفيه «المسلم» بدل «الرجل» .

(٤) في الأصل: «شيئاً» .

(٥) في الأصل: «سوم» .

وإن حضرَ بادٍ لبيعِ سلعته بسعرِ يومها وجهله، وقصَده حاضرٌ عارفٌ به، وبالناس إليها حاجةٌ، حرمتْ مباشرته البيعَ له، وبَطَل، رَضُوا أو لا. فإن فُقد شيءٌ مما ذُكر، صحَّ، كشرائِه له. ويُخبِر ......

صريحاً؛ للإيذاءِ.

(وإنْ حضرَ) أي: قَدِمَ بلداً (بادٍ) أي: إنسانٌ ليسَ مِن أهلِها، (لبيعِ[1] سلعتِه بسعرِ يومِها) أي: ذلكَ الوقتِ، (وجَهِلَه) أي: جهلَ بادٍ سعرَ سلعتِه بذلكَ البلدِ، (وقصدَه) أي: الباديَ (حاضرٌ) بالبلدِ (عارفٌ به) أي: السِّعرِ، (وبالناسِ إليها) أي: السلعةِ (حاجةٌ، حرمتْ مباشرتُه) أي: الحاضرِ (البيعَ له) أي:البادي؛ لحديثِ مسلمٍ[2]، عن جابرٍ مرفوعاً: «لا يبعْ حاضرٌ لبادٍ. دَعُوا الناسَ يرزق اللَّهُ بعضَهم مِن بعضٍ». وحديثِ ابنِ عباسٍ: نهى النبيُّ ﷺ أن تُتلقَّى الركبانُ، وأن يبيعَ حاضرٌ لبادٍ. قيل لابنِ عباسٍ: ما قولُه حاضرٌ لبادٍ؟ قال: لا يكون له سمساراً. متفقٌ عليه[3]؛ ولأنَّه متى تركَ البادي يبيعُ سلعتَه، اشتراها الناسُ برخصٍ، ووُسِّعَ عليهم. وإذا تولى الحاضرُ بيعَها، امتنع منه إلا بسعرِ البلدِ؛ فيُضيَّقُ عليهم، (وبَطَلَ) بيعُ الحاضرِ للبادي؛ لأنَّ النهيَ يقتضي الفسادَ، (رَضُوا) أي: أهل البلادِ بذلكَ (أَوْ لا) لعمومِ الخبرِ. (فإن فُقد شيءٌ مما ذُكر) بأن كانَ القادمُ مِن أهلِ البلدِ، أو بُعثَ بها للحاضرِ، أو قَدِمَ البادي لا لبيعِ السلعةِ، أو لبيعِها لا بسعرِ الوقتِ، أو لبيعِها به،/ ولكن لا يجهلُه، أو جهلَه، و لم يقصدْهُ الحاضرُ العارفُ، أو قصدَه و لم يكنْ بالناسِ إليها حاجةٌ، (صحَّ) البيعُ؛ لزوالِ المعنى الذي لأجلِه امتنعَ بيعُه له، (كشرائِه) أي: الحاضرِ (له) أي: البادي، فيصحُّ؛ لأنَّ النهيَ لم يتناولهُ بلفظِه، ولا معناه؛ لأنَّه ليسَ في الشراءِ له توسعةٌ على الناسِ، ولا تضييقٌ. (ويُخبِرُ) وجوباً عارفُ بسعرِ

١٧/٢

(١) في الأصل و(س): «لبيع».

(٢) في صحيحه (١٥٢٢)(٢٠).

(٣) البخاري (٢١٥٨)، ومسلم (١٥٢١)(١٩).

مستخبِراً عن سعرٍ جَهِلَهُ.

ومن خاف ضَيْعةَ مالِه، أو أخْذَه ظلماً، صحَّ بيعه له.

ومن استولى على ملكِ غيره بلا حقٍّ، أو جحَده، أو منَعه حتى يبيعَه إيَّاه، ففَعل، لم يصحَّ.

ومن أودعَ شهادةً، فقال: اشهَدوا أني أبيعه، أو أتبرَّع به خوفاً وتَقِيَّةً، عُمل به.

(مستخبِراً) جاهلاً **(عن سعرٍ جَهِلَهُ)** لوجوبِ النصحِ. ولا يكرهُ أن يشيرَ حاضرٌ على بادٍ بلا مباشرةِ بيعٍ له.

(ومن خافَ ضَيْعةَ مالِه) بنهبٍ، أو سرقةٍ، أو غصبٍ، أو نحوِه إنْ بقيَ بيدِه، **(أو)** خافَ **(أخذَهُ)** منه **(ظُلماً)** فباعَه، **(صحَّ بيعُه[1] لهُ)** [2]لعدمِ الإكراهِ[2].

(ومَن استولى على ملكِ غيرِه بلا حقٍّ) كغصبه، **(أو جَحده)** أي: حقَّ غيرِه، [3]حتَّى يبيعه إياه[3]، **(أو منَعه)** أي: الغيرَ حقَّه **(حتَّى يبيعَهُ إيَّاه، ففعَلَ)** أي: باعَهُ إيَّاه لذلكَ، **(لم يصحَّ)** البيعُ؛ لأنَّهُ مُلجأٌ إليه.

(ومَن أودعَ شهادةً) خوفاً على ضياعِ مالِه، **(فقال: اشهَدوا أني أبيعُه)** لزيدٍ مثلاً؛ خوفاً وتقيةً، **(أو)** أني **(أتبرَّعُ بهِ)** لـه؛ **(خوفاً)** منه، أو مِن غيرِه **(وتَقِيَّةً)** لشرِّهِ، ثمَّ باعَه له[4] أو تبرَّعَ به له **(عُمِلَ بهِ)** أي: بإيداعِه الشهادةَ؛ لأنَّه وسيلةٌ إلى حفظِ مالِه؛ إذ لا تقبلُ دعواه أنَّه باعَ، أو تبرَّعَ خوفاً، أو تَقِيَّةً، بلا بينةٍ.

---

(١) في (م): «إليه».

(٢-٢) ليست في (س).

(٣-٣) ليست في الأصل.

(٤) ليست في (م).

ومن قال لآخَرَ: اشترِني من زيدٍ، فإني عبدُه، ففعَل، فبانَ حرًّا، فإن أخَذ شيئاً غرمه، وإلا لم تلزمه العُهدةُ، حضرَ البائع أو غاب. كاشترِ منه عبدَه هذا. وأُدِّب هو وبائعٌ. وتُحَدُّ مقرَّةٌ وُطئتْ، ولا مهرَ، ويُلحق الولدُ.

ومن باع شيئاً بثمنٍ نسيئةً، أو لم يقبض، حَرُم، وبَطَلَ شراؤُه له من

(**ومَن قال لآخرَ: اشترِني مِن زيدٍ، فإنّي عبدُه، ففعلَ**) أي: اشتراهُ منهُ، (**فبانَ**) القائلُ (**حرًّا، فإن أخذَ**) القائلُ (**شيئاً**) مِن الثمنِ، (**غرمَهُ**) لربِّهِ؛ لأنَّه بغيرِ حقٍّ، كالغصبِ. (**وإلا**) يأخذ شيئاً مِن الثمنِ، (**لم تلزمهُ العُهدةُ**) أي: ضمانُ ما قبضَهُ البائعُ مِن الثمنِ (**حضرَ البائعُ أو غابَ**) لأنَّ الحاصلَ منه الإقرارُ دونَ الضمان. (**كـ**) قولِ إنسانٍ لآخرَ: (**اشترِ منه عبدَه هذا**) فاشتراهُ، وظهرَ حرًّا، فإن أخذَ القائلُ شيئاً، ردَّه، وإلا لم تلزمهُ العُهدةُ ولو غاب[1] البائعُ. (**وأُدِّبَ**) مَن قال: اشترني مِن زيدٍ، فإنِّي عبدُه، أو قال: اشترِ منه عبدَه هذا[2]. (**هو وبائعٌ**) نصًّا، لتغريرِهما المشتري. (**وتُحَدُّ مقرَّةٌ**) أي: حرَّةٌ قالت لآخرَ: اشترني مِن فلانٍ، فإنِّي أمتُه، ففعلَ، (**وُطئتْ**) لزناها مع العلمِ، (**ولا مهرَ**) لها. نصًّا، لأنَّها زانيةٌ مطاوعةٌ، (**ويُلحقُ الولدُ**) بمشترٍ، لأنَّه وطئَها يعتقدُها أمتَه، فوطؤُه وطءُ شبهةٍ[3]. وكذا لو زوَّجَها مشترٍ ممَّن يجهلُ الحالَ، فوطئَها.

(**ومَن باعَ شيئاً بثمنٍ نسيئةً**) أي: مؤجل، (**أو**) بثمنٍ حالٍّ (**لم يُقبض، حَرُم وبَطَلَ شراؤُه**) أي: البائعِ (**له**) أي: لِما باعَهُ ولم يقبضْ ثمنَهُ (**مِن**

---

(١) في (م): «غبا».

(٢) جاء في هامش الأصل ما نصُّه: [بخلاف ما لو قال: اشترِ منه عبده، من غير أن يقول: هذا، فلا يعزر. عثمان النجدي].

(٣) في الأصل: «بشبهة».

مشتريه، بنقدٍ من جنسِ الأولِ أقلَّ منه ولــو نَسيـئةً. وكــذا العقــدُ الأولُ، حيثُ كان وسيلةً إلى الثاني. ....

مشتريه) منه، ولو بعدَ حلولِ أجلِه **(بنقدٍ من جنسِ)** النقــدِ[1] **(الأولِ)** الـذي باعَه به إن كان **(أقلَّ منه)** أي: من[2] الأولِ **(ولو)** كـان مـا اشـتراهُ بـه ثانيـاً **(نَسيئةً)** لخبرِ أحمدَ وسـعيدٍ، عـن غُنْـدَر[3]، عـن شـعبةَ[4]، عـن أبـي إسـحاقَ السَّبيعي[5]، عن امرأتِه العاليةِ[6] قالت: دخلتُ أنا وأمُّ ولد زيدِ بنِ أرقم علـى عائشةَ، فقالت أمُّ ولدِ زيدِ بنِ أرقم: إنِّي بعتُ غلاماً مِن زيدٍ بثمانِ مئةِ درهـمٍ إلى العطاءِ، ثم اشتريتُه منه بستِ مئةِ درهمٍ نقداً، فقالت لها: بئسَ ما اشتريتِ، وبئس ماشريتِ، أبلغي زيـداً أنَّ جهـادَه مـع الرسـولِ ﷺ / بَطَـلَ، إلا أن يتوبَ[7]. ومثلُه لا يُقالُ إلا بتوقيفٍ، ولأنَّ ذلكَ ذريعةٌ إلى الربا. **(وكذا العقدُ الأولُ، حيثُ كـان وسيلـةً إلى الثاني)** فيحـرمُ ويبطـلُ؛ للتوصلِ بهِ إلى محرَّمٍ.

١٨/٢

---

(١) في (س): «العقد» .

(٢) ليست في (م).

(٣) هو: أبو عبد الله، محمد بن جعفر الهُذَلي، البصري. روى عـن شعبة بـن الحجـاج، والسـفيانين. روى عنه أحمد بن حنبل، ويحيى بن معين. (ت١٩٣هـ). «تهذيب الكمال» ٢٥/٥.

(٤) هو: أبو بِسْطام، شعبة بن الحجاج بن الورد العتكي، الأزدي. روى عن أبي إسحاق، وحماد بن أبـي سليمان. روى عنه سفيان الثوري، وإسماعيل ابن علية. (ت١٦٠هـ). «تهذيب الكمال» ٤٧٩/١٢.

(٥) هو: أبو إسحاق، عمرو بن عبد الله بن عبيد، السبيعي، الكوفي. روى عن الأسود بن يزيد، وجابر بـن سمرة. روى عنه سفيان بن عيينة، وشعبة بن الحجاج. (ت١٢٦هـ). «تهذيب الكمال» ١٠٢/٢٢.

(٦) هي: العالية بنت أيفع، والدة يونس بن أبي إسحاق، تروي عن عائشة. روى عنها ابنها يونس بن أبي إسحاق السبيعي. «طبقات ابن سعد» ٤٨٧/٨، و«الثقات» لابن حبان ٢٨٩/٥.

(٧) أخرجه عبد الـرزاق في «المصنـف» (١٤٨١٢) و(١٤٨١٣)، والدارقطـني ٥٢/٣، والبيهقـي في «السنن الكبرى» ٣٣٠/٥-٣٣١. ولم نقف عليه في «المسند» عند أحمد، ولا عند سعيد بن منصور.
وجاء في هامش الأصل ما نصُّه: [في هذا إحباطُ العمل الصالح بالسيئة إلى أن يتوب منها، وهو غريب مـن وجهين، أحدهما: أن مذهب أهل السنة أن الحسنة تذهـب السيئة، ولا تحبـط السيئة الحسنة إلا الكفـر. والثاني: أن إبطال السيئة الحسنة عند من يقول به لا ينتفي بالتوبة منها. نعم يجيء على قـول من قـال: إنَّ إحباط الكفر الأعمال مشروط بالموت على الكفر، أن يكون إحباط السيئة الحسنة مشروطاً بعدم التوبـة منها، كما هو مقتضى قول عائشة رضي الله عنها هذا. ا.هـ. ابن نصر الله على «الكافي»].

إلا إن تغيَّرت صفتُه، وتسمَّى: مسألةَ العينـةِ؛ لأن مشـتري السـلعةِ إلى أجـلٍ، يـأخذُ بدلـها عَينـاً، أي: نقـداً حـاضراً، وعكسـها مثلهـا وإن اشتراه أبوه أو ابنه أو غلامُه ونحوُه، صحَّ، ما لم يكن حيلةً.

(**إلا إن تغيَّرت صفتُه**) أي: المبيعِ، مثلَ أن كان عبداً فهـزلَ، أو نَسـي صنعـةً، أو عمي ونحوَه، فيجـوزُ بيعُـه بـدونِ الثمـنِ الأولِ، ويصـحُّ. وكـذا إنِ اشـتراهُ بعرضٍ أو بنقدٍ لا من جنسِ الأولِ، أو قدرِه، أو أكثرَ منـه، (**وتسـمَّى**) هـذه المسألةُ: (**مسألةَ العينةِ؛ لأنَّ مشتري السلعةِ إلى أجلٍ، يأخذُ بدَلَها عينـاً، أي: نقداً حاضراً**) قال الشاعرُ[1]:

أَنَــدَّانُ أمْ نَعْتَــانُ أمْ يَنْــبَري لنــا فَتًى مِثْلُ نَصْلِ السَّيْفِ مِيزَتْ مضاربُه[2]

ومعنى «نَعْتَانُ»: نشتري عِينَةً، (**وعكسُـها**) أي: مسـألةِ العِينَـة؛ بـأن يبيـعَ شيئاً بنقدٍ حاضرٍ، ثم يشتريه مِن مشتريه [3]أو وكيله[3]، بنقـدٍ أكثرَ مِـن الأولِ من جنسِه غيرَ مقبوضٍ، إن لم تزد قيمـةُ المَبيـعِ بنحـوِ سِـمَنٍ، أو تعلـمِ صنعـةٍ، (**مثلُها**) في الحكمِ؛ لأنَّه يشبه العِينَةَ في اتخاذِه وسيلةً إلى الربا.

(**وإن اشتراه**) أي: المَبيعَ بثمنٍ غـيرِ مقبـوضٍ، بائعـه[4] مـن غـيرِ مشـتريه، كوارثِه، أو اشتراه (**أبوه**) أي: البائعِ مِن مشتريه أو وكيلِه[5]، بنقدٍ مِن جنسِ الأولِ أقلَّ منه، (**أو**) اشتراه (**ابنُه أو غلامُه ونحوه**) كزوجتِه ومكاتَبِه، (**صـحَّ**) شراؤُه (**مالم يكنِ**) اشترَاهُ (**حيلةً**) على الربا، فيحرُمُ ولا يصحُّ، كالعِينَـةِ. ومَـن احتاجَ لنقدٍ، فاشترى ما يساوي ألفاً بأكثرَ؛ ليتوسعَ بثمنِـه، فـلا بـأسَ. نصًّـا، ويسمَّى: التورقَ.

---

(١) نسبه صاحب «لسان العرب» إلى شمر. «لسان العرب»: (دين).

(٢) الذي في اللسان: «هُزَّتْ مضاربه»، ونَدَّانُ: نأخذ ديناً.

(٣-٣) ليست في (س).

(٤) في (م): «باعه».

(٥) ليست في (س).

وإن باع ما يجري فيه الرِّبا نَسيئةً، ثم اشترَى منه بثمنه قبلَ قبضه، من جنسه، أو ما لا يجوزُ بيعه به نسيئةً، لم يصحَّ، حسماً لمادةِ ربا النَّسيئةِ.

فصل

يحرُم التسعير، ويُكره الشراءُ به. وإن هُدِّد من خالفه، ....

(**وإن باعَ ما يجري فيه الرِّبا**) مِن مكيلٍ، أو موزونٍ (**نَسيئةً، ثم اشترَى**) البائعُ (**منه**) أي: من[1] المشتري منه (**بثمنِه**) أي: المَبيعِ، (**قبلَ قبضه، من جنسه**) أي: المَبيعِ، كأن باعَ قفيزاً من برٍّ بدرهمٍ، ثم اشترى بالدرهمِ منه بُرًّا بكيلٍ، أو جِزافاً، لم يصحَّ. (**أو**) اشترى البائعُ من المشتري بالدرهم ثمنِ البرِّ مثلاً (**مالا يجوزُ بيعُه به**) أي: المُباعِ أوَّلاً (**نَسيئةً**) بأن اشترى منه به شعيراً، أو أرْزاً، أو عسلاً[2]، ونحوَه، (**لم يصحَّ**) رُوي عن ابنِ عمر[3]؛ لأنه وسيلةٌ لبيعِ المكيلِ بالميكلِ، والموزونِ بالموزونِ نسيئةً، فيحرُمُ؛ (**حسماً**[4] **لمادةِ ربا النَّسيئةِ**) فإن اشترى منه بدراهمَ وسلَّمَها إليه، ثم أخذَها منه وفاءً مما عليه، أو لم يسلِّمها إليه[5] وتقاصًّا، جازَ. ويستحبُّ الإشهادُ على البيعِ.

(**يحرمُ التسعيرُ**) لحديثِ أنس[6]. وهو: منعُ الناسِ البيعَ بزيادةٍ على ثمنٍ يقدرُه الإمام[7]. (**ويكرهُ الشراءُ به**) أي: التسعيرِ، (**وإن هُدِّد مَن خالَفه**) أي: التسعيرَ،

---

(١) ليست في الأصل.

(٢) في (م): «عدساً».

(٣) أخرج البخاري (٢١١٦)، ومسلم (١٥٢٦) (٣٥)، واللفظ له، عن عبد الله بن عمر، أنَّ رسول الله ﷺ قال: «من اشترى طعاماً، فلا يبعه حتى يستوفيه ويقبضه».

(٤) بعدها في (م): «أي قطعاً».

(٥) في الأصل: «إليها».

(٦) أخرجه أحمد (١٤٠٥٧) واللفظ له، وأبو داود (٣٤٥١)، والترمذي (١٣١٤)، وابن ماجه (٢٢٠٠)، عن أنس بن مالك قال: غَلا السعرُ بالمدينة على عهد رسول الله ﷺ، فقال الناسُ: يا رسول الله، غَلا السِّعرُ، سَعِّرْ لنا. فقال رسولُ اللهِ ﷺ: «إنَّ اللّهَ المسعرُ القابضُ، الباسطُ الرَّزّاقُ، إني لأرجو أن ألقى الله وليس أحد منكم يطلبني بمظلمة في دمٍ ولا مال».

(٧) ليست في (م).

حرُم وبَطل.

وحرُم: بِعْ كالناس، واحتكارٌ في قوتِ آدميٍّ. ويصحُّ شراءُ محتكَرٍ، ويجبَر على بيعه كما يبيع الناسُ. ....

(حرُم) البيعُ، **(وبَطل)** لأنَّ الوعيدَ إكراهٌ.

(وحرُم) أن يقالَ لغيرِ محتكرٍ: **(بِعْ كالناس)** وأوجبَ الشيخُ تقيُّ الدينِ إلزامَ السوقةِ المعاوضةَ بثمنِ المثلِ؛ لأنَّها مصلحةٌ عامةٌ لحقِّ اللّهِ تعالى، فهي[1] أولى مِن تكميلِ الحريةِ[2]. **(و)** حرُمَ **(احتكارٌ)** أي: الشراءُ للتجارةِ، وحبسُه مع حاجةِ الناسِ إليه **(في قوتِ آدميٍّ)** نصًّا، لحديثِ أبي أمامةَ، أنَّ النبيَّ ﷺ نَهَى أن يُحتكَر الطعامُ[3]. وعن سعيدِ بنِ المسيبِ، أنَّ النبيَّ ﷺ قال: «مَنِ احتكرَ، فهو خاطئٌ»[4]. رواهُما الأثرمُ. ولا يحرمُ احتكارُ إدامٍ[5]، كجبنٍ، وعسلٍ، وخلٍّ؛ لأنَّها لا تعمُّ الحاجةُ إليها، كالثيابِ والحيوانِ. وفي «الرعاية الكبرى»:/ ومَن جلبَ شيئاً، أو استغلَّه من ملكِه، أو ممَّا استأجَرَهُ، أو اشتراه زمنَ الرخصِ، ولم يضيقْ على الناسِ إذن، أو اشتراه مِن بلدٍ كبير، كبغدادَ أو البصرةَ ومصرَ ونحوِها، فله حبسُه حتى يغلوَ، وليس محتكراً. نصًّا، وتركُ ادِّخارِه لذلكَ أَوْلَى[6]. **(ويصحُّ شراءُ محتكَرٍ)** لأنَّ المحرَّمَ الاحتكارُ دونَ الشراءِ، ولا تكرَهُ التجارةُ في الطعامِ لمن[7] لم يُردِ الاحتكارَ. **(ويجبرُ)** محتكرٌ **(على بيعِه)** أي: ما احتكرَه مِن قوتِ آدميٍّ، **(كما يبيعُ الناسُ)** لعمومِ المصلحةِ،

٦٩/٢

---

(١) في الأصل: «فهو».

(٢) مجموع فتاوى شيخ الإسلام رحمه الله ٢٨/١٠٠، وانظر: «المقنع مع الشرح الكبير والإنصاف» ١١/١٩٨.

(٣) أخرجه ابن أبي شيبة في «المصنف» ٦/١٠٢، والحاكم في «المستدرك» ٢/١١.

(٤) أخرجه أحمد (١٥٧٥٨)، ومسلم (١٦٠٥) (١٣٠)، وأبو داود (٢٤٤٧)، والترمذي (١٢٦٧)، عن سعيد بن المسيب، عن معمر بن عبد الله بن نضلة القرشي.

(٥) في الأصل: «أدم».

(٦) المقنع مع الشرح الكبير والإنصاف ١١/٢٠٠-٢٠١.

(٧) في (م): «لم».

فإن أَبى، وخِيفَ التّلفُ، فرَّقه الإمامُ، ويردُّون بدلَه. وكذا سلاحٌ لحاجةٍ. ولايكره ادِّخارُ قوتِ أهلِه ودوابِّه.

ومن ضمِن مكاناً، ليبيعَ فيه، ويشتريَ فيه وحده، كُره الشراءُ منه بلا حاجةٍ، كمن مضطرٌّ ونحوِه، وجالسٍ على طريقٍ. ويحرُم عليه أخذُ زيادةٍ بلا حقٍّ.

ودعاءِ الحاجةِ.

(فإن أَبى) محتكرٌ بيعَه، **(وخِيفَ التّلفُ)** بحبسِه، **(فرَّقه الإمامُ)** على المحتاجينَ إليه، **(ويردُّون)** أي: الآخذون له مِن الإمامِ **(بدلَه)** أي: مثلَ مثليٍّ، وقيمةَ متقوَّمٍ. **(وكذا سلاحٌ لحاجةٍ)** إليه، فيفرِّقه الإمامُ، ويردُّونَه أو بدَلَه. **(ولا يكره ادِّخارُ قوتِ أهلِه ودوابِّه)** نصًّا، وَرَدَ أنّه ﷺ ادَّخرَ قوتَ أهلِه سنةً[1].

(ومن ضمِنَ مكاناً، ليبيعَ فيه، ويشتريَ فيه وحده، كُره الشراءُ منه بلا حاجةٍ) لبيعِه بفوقِ ثمنِ مثلِه، وشرائِه بدونِه، **(كـ)**ـما يكرَه الشراءُ بلا حاجةٍ **(مِن مضطرٍّ ونحوِه)** كمحتاجٍ إلى نقدٍ. قال في «المنتخب»[2]: لبيعِه بدونِ ثمنِه، أي: ثمنِ مثلِه. **(و)** كما يكرَهُ الشراءُ مِن **(جالسٍ على طريقٍ. ويحرُمُ عليه)** أي: الذي ضمنَ مكاناً ليبيعَ ويشتري فيه وحدَه، **(أخذُ زيادةٍ)** على ثمنِ مثلٍ أو مثمنٍ **(بلا حقٍّ)** قالَه الشيخُ تقيُّ الدينِ، واقتصرَ عليه في «الفروع»[3].

---

(١) أخرج البخاري واللفظ له (٥٣٥٧)، ومسلم (١٧٥٧)(٥٠)، عن عمر رضي الله عنه، أنَّ النبي ﷺ كان يبيع نخل بني النضير، ويحبس لأهله قوت سنتهم.

(٢) المنتخب: مجلدان في الفقه، لمؤلفه: أبي القاسم، شرف الإسلام، عبد الوهاب بن عبد الواحد بن محمد بن علي، الشِّيرازي، الدمشقي، الواعظ، شيخ الحنابلة. له أيضاً: «المفردات»، «البرهان». (ت٥٣٦هـ). «سير أعلام النبلاء» ٢٠/١٠٣-١٠٤، «المدخل» ص٢٠٨.

(٣) ٤/٥٤.

باب الشروط في البيع

والشرطُ فيه وشبهه: إلزامُ أحدِ المتعاقدَين الآخَرَ؛ بسبب العقدِ، ما له فيه منفعةٌ. وتُعتبر مقارَنتُه للعقد. وصحيحُه أنواعٌ:

الأول: ما يقتضيه بيعٌ، كتقابُضٍ، وحلولِ ثمنٍ، وتصرُّفِ كل فيما يصير إليه، وردِّه بعيبٍ قديمٍ، ولا أثرَ له.

الثاني: من مصلحته، كتأجيلِ ثمنٍ أو بعضِه، ....

باب الشروط في البيع

أي: ما يشترطُه أحدُ المتعاقدينِ على الآخرِ فيه. **(والشرطُ فيه)** أي: البيعِ، **(و)** في **(شبهِه)** مِن نحوِ إجارةٍ وشركةٍ **(إلزامُ أحدِ المتعاقدينِ الآخَرَ، بسببِ العقدِ ما)** أي: شيئاً **(له)** أي: الملزمِ **(فيه)** أي: الشيءِ الملزمِ بهِ **(منفعةٌ)** أي: غرضٌ صحيحٌ، وتأتي أمثلتُه. **(وتُعتبر مقارَنته)** أي: الشرطِ **(للعقدِ)** وفي «الفروع»[(1)]: ويتوجَّه: كنكاحٍ[(2)]. والشرطُ في البيعِ ينقسمُ إلى صحيحٍ وفاسدٍ، **(وصحيحُه)** أي: الشرطِ الصحيحِ في البيعِ ثلاثةُ **(أنواعٍ:**

الأول[(3)]: **ما يقتضيهِ بيعٌ)** أي: يطلبُه البيعُ بحكمِ الشرعِ، **(كـ)**ـشرطِ **(تقابُضٍ، وحلولِ ثمنٍ، وتصرُّفِ كلٍّ)** من المتبايعينِ **(فيما يصيرُ إليهِ)** من ثمنٍ ومُثمنٍ، **(و)** اشتراط **(ردِّه)** أي: المبيعِ **(بعيبٍ قديمٍ)** يجدُه به، **(ولا أثرَ له)** أي: للشرطِ الذي يقتضيهِ البيعُ، فوجودُه كعدمِه.

النوعُ **(الثاني:)** ما كانَ **(من مصلحتِه)** أي: المشترِطِ له؛ **(كتأجيلِ)** كلِّ **(ثمنٍ أو بعضِه)** إلى أجلٍ معيَّنٍ، أو نقدِ الثمنِ مع غيبةِ المَبيعِ المنقولِ عن البلدِ[(4)] وبُعدِه،

---

(1) ٤/٦٥.

(2) جاء في هامش الأصل ما نصُّه: [أي: فيكفي إذا اتفقا عليه قبله بيسير، وهو الأظهر، فتدبر. محمد الخلوتي].

(3) في النسخ الخطية و(م): «أحدها»، والمثبت من المتن.

(4) في (م): «البلاد».

أو رهنٍ أو ضمينٍ به معيَّنَين، أو صفةٍ في مَبيعٍ، كالعبدِ كاتباً، أو فَحْـلاً، أو خَصِيًّـا، أو صانعـاً، أو مسـلماً. والأمـةِ بكـراً، أو تحيـضُ، والدابَّـةِ هِمْلاجـةً، أو لَبُونـاً، أو حـاملاً. والفهـدِ أو البـازِي صَيُّـوداً. والأرضِ خَراجُها كذا. والطائرِ مصوِّتاً، أو يبيض، أو يجيءُ من مسافةٍ معلومـةٍ، لا أن يوقظَه للصلاةِ.

(أو) اشتراطِ **(رهنٍ، أو ضمينٍ بهِ)** أي: الثمنِ **(معيَّنَين)** أي: الرهنِ والضَّمينِ. وكذا شرطُ كفيلٍ ببدنِ مشترٍ. ويدخلُ فيه لو باعَه، وشرطَ عليـه رهـنَ المَبيـعِ على ثمنِه، فيصحُّ. نصًّا، فإذا قال: بعتُك هذا العبدَ بكذا على أن ترهنَنيـهِ على ثمنِه، فقال: اشتريت ورهنتُـك، صـحَّ الشـراءُ والرهـنُ. **(أو)** يشـترطُ المشـتري **(صفةً في مَبيعٍ، كـ)**ـكونِ **(العبدِ)** المَبيعِ **(كاتبـاً، أو فحـلاً، أو خصيًّـا، أو صانعاً)** أي: خياطاً ونحوَه، **(أو مسلماً. و)** كونِ **(الأمةِ بكراً، أو تحيـضُ، و)** كونِ **(الدابَّةِ هِمْلاجةً)** بكسرِ الهاءِ؛ أي: تمشي الهَمْلَجَةَ، وهي مشيةٌ سـهلةٌ في سرعةٍ، **(أو)** كونِ الدابَّةِ **(لَبُوناً)** أي: ذاتَ لبنٍ،/ **(أو)** كونِهـا **(حـاملاً. و**[1]**)** كـونِ **(الفهـدِ، أو البـازِي صَيُّـوداً)** أي: معلمـاً لصيـدٍ، **(و)** كـونِ **(الأرضِ)** المَبيعةِ **(خَراجُها كذا)** في كـلِّ سنةٍ، **(و)** كـونِ **(الطـائرِ)** المَبيـعِ **(مصوِّتـاً، أو يبيضُ، أو يجيءُ مـن مسـافةٍ معلومـةٍ)** لأنَّ في اشـتراطِ هـذه الصفـاتِ قصـداً صحيحاً، وتختلفُ الرغباتُ باختلافِها، فلولا صحةُ اشتراطِها، لفَـاتَتِ الحكمـةُ التي لأجلِها شُرِعَ البيعُ. وكذا لو شُرِطَ صياحُ الطائرِ في وقـتٍ معلومٍ، كعنـد الصباحِ أو المساءِ، و**(لا)** يصحُّ اشتراطُ **(أن يوقظَه للصلاةِ)** أو أنَّه يصيحُ عنـدَ دخولِ أوقاتِ الصلاةِ؛ لتعذرِ الوفاءِ به. ولا كـون الكبـشِ نطَّاحـاً، أو الديـكِ مناقراً، أو الأمةِ مغنيَةً، أو البهيمةِ تحلبُ في كلِّ يومٍ قدراً معلوماً، أو الحـاملِ تلدُ في وقتٍ بعينِه؛ لأنه إمَّا محرَّمٌ، أو لا يمكنُ الوفاءُ به.

٢٠/٢

---

(١) في النسخ الخطية: «أو» .

ويَلزم، فإن وَفَى به، وإلا فله الفسخُ أو أرْشُ فقدِ الصفةِ. وإن تعذّر ردٌّ، تعيّن أرش.

وإن أخبرَ بائعٌ بصفةٍ، فصدَّقه بلا شرطٍ، أو شَرَط الأمَةَ ثيباً، أو كافرةً، أو هُما، أو سَبِطةً، أو حاملاً، فبانتْ أعلا، أو جَعْدةً، أو حائلاً، فلا خِيارَ.

الثالثُ: شرطُ بائعٍ نفعاً، غيرَ وطءٍ ودواعيه، ....

(ويَلزمُ) الشرطُ الصحيحُ **(فإن وفى به)** أي: حصلَ للمشترطِ[1] شرطُه، فلا فسخَ، **(وإلا)** يوف به، **(فله الفسخُ)** لفقدِ الشرطِ؛ ولحديثِ: «المؤمنونَ عندَ شروطِهم»[2]. **(أو أرْشُ فقدِ الصفةِ)** المشروطةِ إن لم يفسخْ[3]، كأرْشِ عيبٍ ظَهرَ عليه. **(وإن تعذّر ردٌّ)** لنحوِ تلفِ مَبيعٍ، **(تعيَّن أرْشُ)** فَقدِ الصفةِ، كمعِيبٍ تعذّر ردُّه.

(وإن أخبرَ بائعٌ) مشترياً **(بصفةٍ)** في مَبيعٍ يرغبُ فيه لها **(فصدَّقه)** مشترٍ **(بلا شرطٍ)** بأن اشترى، ولم يشترِطْها، فبانَ فقدُها، فلا خيارَ له؛ لأنّه مقصِّرٌ بعدمِ الشرطِ، **(أو شرَطَ)** مشترٍ **(الأمةَ)** المَبيعةَ **(ثيباً، أو كافرةً، أو هما)** أي: ثيباً كافرةً، **(أو)** شرَطَها **(سَبِطةً)** الشعرِ، **(أو)** شرَطَها **(حاملاً)** أو شرَطَ صفةً أدونَ، **(فبانَتْ أعلا)** بأن وجدَ المشروطةَ ثيباً بكراً، أو المشروطةَ كافرةً مسلمةً، **(أو)** المشروطةَ سبطةً **(جَعْدةً، أو)** المشروطةَ حاملاً **(حائلاً، فلا خِيارَ)** لمشترٍ؛ لأنه زادَه خيراً. وكذا لو شرَطَها لا تحيضُ، فبانَتْ تحيضُ، أو حمقاءَ، فلمْ تكنْ كذلك، أو شرَطَ العبدَ كافراً، فبانَ مسلماً.

النوعُ **(الثالثُ: شرطُ بائعٍ)** على مشترٍ **(نفعاً، غيرَ وطءٍ ودواعيه)** كمباشرةٍ

(١) في (م): «للمشتري».

(٢) أخرجه الترمذي (١٣٥٢)، وابن ماجه (٢٣٥٣)، من حديث عمرو بن عوف المزني.

(٣) في (م): «ينفسخ».

معلوماً في مَبِيعٍ، كسُكنَى الدارِ شهراً، وحُمْلانِ البعيرِ إلى معيَّنٍ.

ولبائعٍ إجارةُ وإعارةُ ما استَثنَى. وله على مشترٍ، إن تعذَّر انتفاعه بسببه، أجرةُ مثله.

وكذا شرطُ مشترٍ نفْعَ ....

دونَ فرجٍ وقبلةٍ، فلا يصحُّ استثناؤُه؛ لأنَّه لا يحلُّ إلا بِملكِ يمينٍ، أو عقدِ نكاحٍ.

(معلوماً) أي: النفعُ **(في مَبِيعٍ)** متعلق بـ**(نفعاً)**، **(كـ)**ـاشتراطِ بائعٍ **(سُكنَى الدارِ)** المَبِيعةِ **(شهراً)** مثلاً، **(وحُمْلانِ البَعيرِ)** أو نحوِه، المبِيعِ **(إلى)** محلٍّ **(معيَّنٍ)** وكاشتراطِه خدمةَ العبدِ المبيعِ مدةً معلومةً، فيصحُّ. نصًّا، لحديثِ جابرٍ، أنَّه باعَ النبيَّ ﷺ جملاً، واشترطَ ظهرَهُ إلى المدينةِ. وفي لفظٍ قال: فبعتُه بأُوقيَّةٍ، واستَثْنَيتُ حُمْلانَه إلى أَهْلِي. متفق عليه[1].

(ولبائعٍ إجارةُ) ما استثنَى، **(و)** له **(إعارةُ ما استثنى)** من النفعِ كالمستأجرِ. وإن باعَ مشترٍ ما استثنى نفعَه مدةً معلومةً، صحَّ البيعُ، وكان المبيعُ في يدِ المشتري الثاني مستثنَى النفعِ؛ كالمشتري الأولِ. وللمشتري الثاني الفسخُ إن لم يعلمْ، كمَن اشترى أمةً مزوَّجةً، أو داراً مؤجَرةً. **(وله)** أي: البائعِ **(على مشترٍ إن تعذَّر انتفاعُه)** أي: البائعِ بالنفعِ المستثنَى **(بسببه)** أي: المشتري، بأن أتلفَ العينَ المستثنَى نفعُها، أو أعطاها لِمَن أتلفها، أو تلفتْ بتفريطِه، **(أجرةُ مثلِه)** أي: النفعِ المستثنَى. نصًّا، لأنَّه فوَّته عليه. فإن لم يكنْ بسببِ مشترٍ، بأن تلفتْ بغيرِ فعلِه، ولا تفريطِه، لم يضمنْ شيئاً. نصًّا، لأنَّ البائعَ/ لم يملكْها مِن جهتِه؛ كما لو تلفتْ نخلةٌ يستحقُّ البائعُ ثمرتَها. وإن أرادَ مشترٍ إعطاءَ بائعٍ عوضَ النفعِ المستثنَى، لم يلزمهُ قَبولُه. وله استيفاءُ النفعِ من عينِ المبيعِ. نصًّا، لتعلقِ حقِّه بعينِه؛ كالمؤجرةِ، وكذا لو طلبَ بائعٌ العوضَ، وإن تراضيا عليه، جازَ.

٢١/٢

(وكذا) أي: كشرطِ بائعٍ نفعاً معلوماً في مبيعٍ **(شرطُ مشترٍ نفْعَ**

---

(١) البخاري (٢٩٦٧)، ومسلم (٧١٥) (١١١).

بائعٍ في مَبيعٍ، كحملِ حطبٍ أو تكسيره، وخياطةِ ثوبٍ أو تفصيلـه، أو جزِّ رَطبةٍ، ونحوِه، بشرطِ علمه.

وهو كأجيرٍ، فإن ماتَ ....

بـائع) نفسـه **(في مبيـعٍ، كـ)**ـشرطِ **(حمـلِ حطـبٍ)** مَبيـعٍ **(أو تكسـيرِه، و)** كشرطِه **(خياطة ثوبٍ)** مَبيعٍ **(أو تفصيله، أو)** شـرط **(جـزِّ رَطبـةٍ)** مَبيعـةٍ، أو حصادِ زرعٍ، أوجذاذِ نخلٍ[1] **(ونحوِه)** كضربِ حديدٍ مبيعٍ[2]سيفاً، أو سكيناً، **(بشرطِ علمِه)** أي: النفعِ المشروطِ، بأن يعلمَ مثلاً المحلَّ المشروط حملُ الحطبِ إليه، واحتج أحمدُ على صحةِ ذلك بما رُوي أنَّ محمدَ بنَ مسلمةَ[3] اشترى من نبطيٍّ جُرزَةَ حطبٍ، وشارطَه على حملها[4]؛ ولأنَّ ذلـك بيعٌ وإجارة؛ لأنَّـه باعه الحطبَ، وآجرَه نفسَه لحملِـه، أو باعَـه الثوبَ، وآجـرَه نفسَـه لخياطتِـه. وكلٌّ مِن البيعِ والإجارةِ يصحُّ إفرادُه بالعقدِ، فجـازَ الجمـعُ بينَهمـا كـالعينينِ. وما احتجَّ به المخالفُ مِن نهيِه ﷺ عن بيعٍ وشرطٍ، لم يصحَّ. قال أحمدُ: إنَّما النهيُ عن شرطينِ في بيعٍ[5]. وهذا يدلُّ بمفهومِه على جـوازِ الشرطِ الواحـدِ، فإن لم يعلمِ النفعَ، بأن شرطَ حملَ الحطبِ على بائعِه إلى منزلِه، وهو لا يعلمُه، لم يصحَّ الشرطُ؛ كما لو استأجَره على ذلك ابتداءً. وكذا لو شرطَ بـائعٌ نفـعَ غيرِ مَبيعٍ، أو مشترٍ نَفعَ بائعٍ في غيرِ مَبيعٍ، ويفسدُ البيعُ.

(وهو) أي: البائـعُ المشروطُ نفعُه في المَبيعِ **(كأجيرٍ، فإن ماتَ)** البائع قبلَ

---

(١) في (س): «ثمرة»، وهي نسخة في هامش الأصل.

(٢) في الأصل و(س): «مبيعاً».

(٣) هو: أبو عبد الرحمن وأبو عبد الله، محمد بن مسلمة بن سلمة بـن حريش بن خـالد بن عـدي، الأنصاري. شهد بدراً، وأحداً، والمشـاهد كلهـا مـع رسـول الله ﷺ إلا تبـوك. (ت٤٣هـ). «أسد الغابة» ٥/١١٢.

(٤) انظر: المغني ٦/١٦٥، والمقنع مع الشرح الكبير والإنصاف ١١/٢٢٠.

(٥) انظر «شرح الزركشي» ٣/٦٥٦.

أو تَلِفَ أو استُحِقَّ، فلمشترٍ عوضُ ذلك. وإن تراضيا على أخذه، بلا عذرٍ، جاز.

ويبطله جمعٌ بين شرطين، ولو صحيحين ما لم يكونا ....

حملِ الحطبِ، أو خياطةِ الثوبِ ونحوِه مما شُرطَ عليه.

[١](**أو تلفَ**) المَبيعُ قبلَ عملِ بائعٍ فيه ما شُرط عليه،[١] (**أو استُحِقَّ**) نفعُ[٢] بائعٍ، بأن آجَر نفسَه إجارةً خاصةً، (**فلمشترٍ عوضُ ذلك**) النفعِ المشروطِ عليه في البيع[٣]؛ لفواتِ ما وقعَ عليه عقدُ الإجارةِ بذلك، فانفسخت كما لو استأجرَ أجيراً خاصًّا فماتَ. وإنْ مرضَ بائعٌ ونحوُه، أقيمَ مقامه مَن يعملُ، والأجرةُ عليه، كالإجارةِ. وإن أرادَ بائعٌ دفعَ عوضِ ما شُرطَ عليه، وأبَى مشترٍ، أو أرادَ مشترٍ أخذَه بلا رضا بائعٍ، لم يجبرْ ممتنعٌ. (**وإن تراضيا على أخذِه**) أي: العوضِ، ولو (**بلا عذرٍ، جازَ**) لجوازِ أخذِ العوضِ[٤] عنها مع عدمِ الاشتراطِ، فكذا معه، وكالعينِ المؤجرةِ، والموصى بمنافعِها.

(**ويبطلُه**) أي: البيعَ (**جمعٌ بينَ شرطين**[٥]**، ولو صحيحين**) منفردين؛ كحملِ الحطبِ وتكسيرِه، أو خياطةِ ثوبٍ وتفصيلِه؛ لحديثِ ابنِ عمرَ مرفوعاً: «**لا يحلُّ سلفٌ وبيعٌ، ولا شرطانِ في بيعٍ، ولا بيعُ ما ليسَ عندَكَ**». رواه أبو داود، والترمذيُّ[٦] وقال: حسنٌ صحيحٌ. (**ما لم يكونا**) أي: الشرطانِ

(١-١) ليست في (م).

(٢) في (م): «نفعه».

(٣) في (س): «المبيع».

(٤) في (س): «المعوض».

(٥) جاء في هامش الأصل ما نصُّه: [قوله: جمع بين شرطين...إلخ. ظاهر كلام الأصحاب: المراد جمعٌ بين شرطين من أحد العاقدين، وأما إن اشترط كلٌّ واحدٍ منهما شرطاً، فلا تأثير، وتوقف الشيخ منصور البهوتي نظراً لظاهر الخبر، فعلى هذا لو بيع ثوب بثوب، وشرط كل واحد منهما على صاحبه تفصيله أو خياطته، لم يصح، فليحرر. محمد الخلوتي].

(٦) أبو داود (٣٥٠٤)، والترمذي (١٢٣٤)، من حديث عبد الله بن عمرو بن العاص، ولم نجده من حديث عبد الله بن عمر.

من مُقتضاه، أو مصلحتِه.

ويصحُّ تعليقُ فسخٍ، غيرِ خلعٍ، بشرطٍ، كـبعتُك على أن تَنْقُدَني الثمنَ إلى كذا، أو على أن ترهنَنِيهِ بثمنه، وإلا فلا بيعَ بيننا. وينفسخُ إن لم يفعل.

فصل

وفاسدُه أنواعٌ:

شرح منصور

(من مُقتضَاه) أي: البيعِ[1]؛ كاشتراطِ حلولِ الثمنِ وتصرفِ كلٍّ فيما يصيرُ إليه، (أو) يكونا من (مصلحتِه) كاشتراطِ رهنٍ وضمينٍ معينين بالثمنِ، فيصحُّ.

(ويصحُّ تعليقُ فسخٍ) لأنَّه رفعٌ للعقدِ بأمرٍ يحدثُ في مدةِ الخيارِ، أشبهَ شرطَ الخيارِ، (غيرِ خلعٍ) فلا يصحُّ تعليقُه بشرطٍ إلحاقاً له بعقودِ المعاوضاتِ، لاشتراطِ العوضِ فيه، (بشرطٍ) متعلقٌ بتعليق، (كـ)ـقوله: (بعتُك) كذا بكذا (على أن تَنْقُدني الثمنَ إلى كذا)/ أي: وقتٍ معيَّنٍ، ولو أكثرَ مِن ثلاثةِ أيامٍ، (أو) بعتُك (على أن ترهنَنِيهِ) أي: المَبيعَ (بثمنِه، وإلا) تفعلْ ذلك، (فلا بيعَ بيننا) فينعقدُ البيعُ بالقَبولِ. (وينفسخُ إن لم يفعلْ) أي: ينقده الثمنَ إلى الوقتِ المعيَّنِ، أو يرهنه المبِيعَ بثمنِه؛ لوجودِ شرطِه. ومثلُه لو باعَه بثمنٍ، وأقبضَه له، وشرطَ إن ردَّه بائعٌ إلى وقتِ كذا، فلا بيعَ بينهما، ولم يكن حيلةً ليربحَ في قرضٍ، وإن قال: على أن تنقدَني الثمنَ إلى ثلاثٍ، وإلا فلي الفسخُ، أو قال: اشتريتُه على أن تسلِّمَني المبيعَ إلى ثلاثٍ، وإلا فلي الفسخُ، صحَّ وله شرطُه.

٢٢/٢

(وفاسدُه) أي: الشرطُ الفاسدُ ثلاثةُ (أنواعٍ):

---

(١) في (م): «مبيع».

:مبطِلٌ، كشرطِ بيعٍ آخَرَ، أو سلفٍ، أو قرضٍ، أو إجارةٍ، أو شركةٍ، أو صرفِ الثمن أو غيرِه.

وهو: بَيْعتانِ في بَيعةٍ، المنهيُّ عنه.

الثاني: ما يصحُّ معه البيعُ، كشرطٍ يُنافي مُقتضاهُ، كأن لا يخسر أو متى نفَق، وإلا رَدَّه. ....

أحدها: (مبطِلٌ) للعقدِ من أصلِه (كشرطِ بيعٍ آخَرَ) كبعْتُكَ هذه الدارَ على أن تبيعَني هذه الفرسَ. (أو) شرطِ (سلفٍ) كبعتُك عبدي على أن تسلفَني كذا بكذا[1]. (أو) شرطِ (قرضٍ) كعلى أن تقرضني كذا. (أو) شرطِ (إجارةٍ) كعلى أن تؤجرَني دارَك بكذا. (أو) شرطِ (شركةٍ) كعلى أن تشاركني في كذا. (أو) شرطِ (صرفِ الثمنِ) كبعتُكَ الأمةَ بعشرةِ[2] دنانيرَ على أن تصرفَها بمئةِ درهمٍ. (أو) شرطِ صرفِ (غيرِه) أي: الثمنِ، كبعتُك الثوبَ على أن تصرفَ لي هذه الدنانير بدراهمَ؛ لما تقدَّم أنَّه ﷺ: نهى عن بيعتَيْنِ في بيعةٍ[3].

(وهو) أي: هذا النوعُ (بَيْعتان في بَيعةٍ، المنهي عنه) قاله أحمدُ[4]، والنهيُ يقتضي الفسادَ. وقال ابنُ مسعود: صفقتانِ في صَفْقَةٍ رِباً[5]. ولأنَّه شرطُ عقدٍ في عقدٍ، فلم يصحَّ، كنكاحِ الشِّغارِ. وكذا لو باعَ شيئاً على أن يزوِّجَه ابنتَه، أو ينفِقَ على عبدِه ونحوه، أو حصَّته منه قرضاً أو مجاناً.

النوع (الثاني: ما يصحُّ معه البيعُ، كشرطٍ يُنافي مقتضاه) أي: البيعِ (كـ)اشتراطِ مشترٍ (أن لا يخسرَ) في مبيعٍ (أو متى[6] نفَقَ) المبيعُ (وإلا ردَّه) لبائعِه،

---

(١) ليست في (م).

(٢) في الأصل: «في عشرة» .

(٣) تقدم في الصفحة ١٥٠.

(٤) المغني ٦/١٦٦.

(٥) أخرجه عبد الرزاق (١٤٦٣٦)، وابن خزيمة (١٧٦)، وابن حبان (١٠٥٣)، والطبراني في «المعجم الكبير» (٩٦٠٩).

(٦) ليست في (م).

أو لا يَقِفَه، أو يبيعَه، أو يهبَه، أو يُعتقَه، أو إن أعتقَه ، فلبائعٍ ولاؤُه، أو أن يَفعل ذلك ، إلا شرطَ العتقِ، ويُجبَر إن أباه، فإن أصرَّ، أعتقهُ حاكمٌ.

وكذا شرطُ رهنٍ فاسدٍ، ونحوه، كخيارٍ أو أجلٍ مجهولَيْن، أو تأخير

(أو) اشترطَ بائعٌ على مشترٍ أن **(لا يَقِفَه)** أي: المبيعَ، **(أو)** أن لا **(يبيعَه، أو)** أن لا **(يهبَه، أو)** أن لا **(يُعتقَه، أو إن أعتقَه، فلبائعٍ**[1] **ولاؤُه، أو)** اشتراطه عليه **(أن يفعلَ ذلك)** أي: أن يَقِفَ المبيعَ، أو يبيعَه أو يهبَه، فالشرطُ فاسدٌ، والبيعُ صحيحٌ؛ لعودِ الشرطِ على غيرِ العاقدِ، نحو: بعتُكَه على أن لا ينتفعَ به أخوكَ، أو زيدٌ ونحوُه، ولحديثِ عائشةَ رضي الله عنها في قصةِ بَريرَةَ، وفيه: «خُذيها، واشترِطِي لهم الوَلاءَ، فإنَّما الولاءُ لمن أعتَقَ». وفيه: «ما كانَ من شرطٍ ليس في كتابِ الله تعالى، فهو باطِلٌ، وإن كان مئةَ شرطٍ». متفق عليه[2]. وتأويلُ «اشترطي لهم الولاء» بـ: اشترطي عليهم، لا يصحُّ؛ لأنَّ الولاءَ لها بإعتاقِها، فلا حاجةَ إلى اشتراطِه؛ ولأنَّهم أبوا البيعَ إلا أن تشترطَ لهم الولاءَ، فكيف يأمُرُها بما لا يقبلونَه منها؟ فإن قيلَ: كيف أمَرَها به، وهو فاسدٌ؟ أُجيبَ: بأنه ليسَ أمراً حقيقةً، بل بمعنى التسويةِ، كقوله تعالى: ﴿فَاصْبِرُوٓاْ أَوْلَا تَصْبِرُواْ﴾ [الطور:١٦]، والتقدير: اشترطِي لهم الولاءَ، أو لاتَشْترطِي، بدليلِ قولِه عَقِبَه: «فإنَّما الولاءُ لمَنْ أعتَقَ». **(إلا شرطَ العتقِ)** فيصحُّ أن يشترطَه بائعٌ على مشترٍ؛ لحديثِ بَريرَةَ. **(ويُجبَرُ)** مشترٍ/ على عتقِ مبيعٍ اشتُرِطَ عليه **(إن أباه)** لأنه مستحقٌّ للهِ تعالى؛ لكونِه قربةً التزمَها المشتري، فأُجبِرَ عليه، كالنذرِ، **(فإن أصرَّ)** ممتنعاً، **(أعتقه حاكمٌ)** كطلاقِه على مؤلٍ.

٢٣/٢

(وكذا شرطُ رهنٍ فاسدٍ) كمجهولٍ وخمرٍ **(ونحوه)** كشرطِ ضمينٍ، أو كفيلٍ غيرِ معيَّنٍ، أو (كـ)ـشرطِ **(خيارٍ، أو أجلٍ)** في ثمنٍ **(مجهولَيْن، أو)** شرطِ **(تأخيرِ**

---

(١) في الأصل: «فلبائعه» .

(٢) البخاري (٢٧٢٩)، ومسلم (١٥٠٤) (٨).

تسليمه بلا انتفاعٍ، أو إن باعه، فهو أحقُّ به بالثمن، أو أنَّ الأمَةَ لا تَحمِلُ.

ولمن فات غرضُه، الفسخُ، أو أرْشُ نقصِ ثمنٍ، أو استرجاعُ زيادةٍ بسبب إلغاءٍ.

ومن قال لغريمه: بعني هذا على أن أقضيَك منه، فباعه، صحَّ البيعُ، لا الشرطُ.

تسليمِه) أي: المبيعِ **(بلا انتفاعٍ)** بائعٍ به. **(أو)** شرطِ بائعٍ **(إن باعَه)** أي: المبيعَ مشترٍ، **(فهو)** أي: البائعُ **(أحقُّ به)** أي: المبيعِ **(بالثمنِ)** أي: بمثلِه. **(أو)** شرطِ **(أنَّ الأمةَ لا تحمِلُ)** فيصحُّ البيعُ، وتبطُلُ هذه الشروطُ، قياساً على اشتراطِ الولاءِ لبائعٍ.

(ولمن فاتَ غرضُه) بفسادِ الشرطِ من بائعٍ ومشترٍ **(الفسخُ)** عَلِمَ الحكمَ أو جَهِلَه؛ لأنَّه لم يَسْلَمْ له الشرطُ الذي دخَلَ عليه؛ لقضاءِ الشرعِ بفسادِه. **(أو)** أخذ بائعٌ **(أرشَ نقصِ ثمنٍ)** بسببِ إلغاءٍ، كأن يكونَ المبيعُ يساوي عشرةً، فيبيعُه بثمانيةٍ؛ لأجلِ شرطِه الفاسدِ. فإن شاءَ بائعٌ، فسخ، أو رجَعَ بالاثنينِ. **(أو استرجاعُ)** مشترٍ **(زيادةَ)** ثمنٍ **(بسببِ إلغاءِ)** شرطِه، كأن يشتريَ ما يساوي عشرة باثني عشرَ؛ للشرط، فيُخَيَّرُ بين فسخٍ، ورجوعٍ بالاثنين؛ لأنَّه إنما يَسمحُ بذلك له؛ لما يحصُلُ له من الغرضِ بالشَّرطِ، فإذا لم يحصُل غرضُه، رجَعَ بما سمحَ به، كما لو وجَده مَعيباً.

(ومَن قال لغريمِه: بِعْني هذا) الشيءَ **(على أن أقضيَك منه)** دَيْنَكَ، **(فباعَه)** إياه، **(صحَّ البيعُ)** قياساً على ما سَبقَ، **(لا الشرطُ)** لأنه شرَطَ أن لا يتصرَّفَ فيه لغيرِ القضاءِ، ومُقتضى البيعِ أن يتصرَّفَ مشترٍ بما يختارُ، ولبائعٍ الفسخُ، أو[1] أخذُ أرشِ نقصِ ثمنٍ على ما تقدَّمَ.

---

(١) في (س): «و».

وإن قال ربُّ الحقِّ: اقضِنِيه على أن أبيعَك كذا بكذا، فقضاه، صحَّ دونَ البيعِ.

وإن قال: اقضِنِي أجوَدَ مِمَّا لي على أن أبيعَك كذا، ففعَلا، فباطلان.

الثالثُ: ما لا ينعقدُ معه بيعٌ، كبعتُك أو اشتريتُ، إن جئتني، أو رضيَ زيد بكذا.

ويصحُّ: بعتُ، وقبلتُ إن شاء الله، ....

(**وإن قال ربُّ الحقِّ: اقضِنِيه**) أي: الحقَّ (**على أن أبيعَك كذا بكذا، فقضاه**) حقَّه، (**صحَّ**) القضاءُ؛ لأنَّه أقبَضَه حقَّه (**دونَ البيعِ**[1]) المشروطِ؛ لأنه معلقٌ على القضاءِ، ويأتي أنَّ البيعَ لا يصحُّ تعليقُه.

(**وإن قالَ**) ربُّ الحقِّ: (**اقضِنِي أجوَدَ مما لِي**) عليك (**على أن أبيعكَ كذا، ففعَلا**) أي: قضَاه[2] أجودَ، وباعَه ما وعدَه به، (**فـ**)ـالبيعُ والقضاءُ (**باطلان**) ويردُّ الأجوَد قابضُه، ويطالبُ بمثلِ دَيْنِه؛ لأنَّ المدينَ لم يرضَ بدفعِ الأجودِ إلا طمعاً في حصولِ المبيعِ له، ولم يحصُل؛ لبطلانِ البيعِ؛ لما تقدَّمَ.

النوعُ (**الثالثُ: ما**) أي: شرطٌ (**لا ينعقدُ معه بيعٌ**) وهو المعلَّقُ عليه البيعُ، (**كبعتُكَ**) كذا إن جئتَني، أو إن[3] رضيَ زيدٌ بكذا، (**أو اشتريتُ**) كذا (**إن جئتَني، أو**) إن (**رضيَ زيدٌ بكذا**) [4]لأنَّ عقدَ المعاوضةِ يَقتضي[4] نقلَ الملكِ حالَ العقدِ، والشرطُ يمنعُه.

(**ويصحُّ: بعتُ**) إن شاءَ الله، (**وقبلتُ إن شاءَ الله**) لأنَّ القصدَ منه التبرُّكُ،

---

(١) جاء في هامش الأصل ما نصُّه: [فإن أوقعا البيعَ بعدُ برضاهما، جاز. عثمان النجدي] .

(٢) بعدها في (س): «حقه» .

(٣) ليست في (م).

(٤-٤) في (م): «لأنه عقد معاوضة، وهو يقتضي».

وبيعُ العَربونِ وإجارتُه، وهو: دفعُ بعض ثمنٍ أو أجرةٍ، ويقولُ: إن أخذتُه أو جئتُ بالباقي، وإلا فهو لك.

لا الترَدُّدُ غالباً.

(و) يصحُّ (بيعُ العَربونِ) ويُقالُ: أَرْبُون. (و) يصحُّ (إجارتُه) أي: العَرَبونِ. قال أحمدُ، ومحمدُ بنُ سيرين[1]: لابأسَ به[2]. وفعلَه عمرُ. وعن ابنِ عمرَ[2]، أنَّه أجازَه. (وهو) أي: بيعُ العَرَبونِ (دفعُ بعضِ ثمنٍ) في بيعٍ عَقَداه. (أو) أي: وإجارةُ العَرَبونِ دفعُ بعضِ (أُجرةٍ) بعدَ عقدِ إجارةٍ، (ويقولُ) مشترٍ أو مستأجرٌ: (إن أخذْتُه) أي: المبيعَ، أو المؤجرَ، احتسبتُ بما دفعتُ من ثمنٍ أو أجرةٍ، وإلا فهو لك. (أو) يقولُ[3]: إن (جئتـ)ـك (بالباقي) من ثمنٍ، أو أُجرةٍ، وإن لم يعيِّن وقتاً[4]، (وإلا فهو) أي: ما قبضْتُه (لك) لما[5] رُوي عن نافعِ بنِ عبدِ الحارث[6]، أنه اشترَى لعمرَ دارَ السجنِ من صفوانَ بنِ أُميةَ[7]، فإن رضيَ عمرُ، وإلا فَلَه كذا وكذا[8]. قال الأثرمُ: قلتُ لأحمدَ: تذهبُ إليه؟/ قال: أيَّ شيءٍ أقولُ؟ هذا عمرُ. وضَعَّفَ حديثَ ابن ماجه[9]، أي: أنه ﷺ نهى عن بيعِ العَرَبون. فإن دَفَع لبائعٍ، أو مؤجرٍ قبلَ العقدِ

٢٤/٢

---

(١) هو: أبو بكر بن أبي عمرة، البصري، الأنصاري، كان ثِقةً مأموناً عالياً رفيعاً فقيها (ت ١١٠هـ). «تهذيب الكمال» ٣٤٤/٢٥.

(٢) أخرجه ابن أبي شيبة في «المصنف» ٣٠٥/٧. و انظر «المقنع مع الشرح والكبير والإنصاف» ٢٥١/١١.

(٣) في الأصل: «يقولا» .

(٤) جاء في هامش الأصل ما نصُّه: [ويتجه: إن عيَّن وقتاً وفات، وإلا فإلى متى ينتظر؟ فإنه ليس لبائع ومؤجر إلزامه ببقية ثمن وأجرة، وإن لزم عقد بتفرق؛ لأنه يشبه تعليق فسخ. «غاية»].

(٥) ليست في الأصل و(س).

(٦) هو: نافع بن عبد الحارث بن حبالة بن عمير بن الحارث، الخزاعي. كان من كبار الصحابة، وفضلائهم. أسلم يوم الفتح. أمَّرهُ عمرُ على مكة. «الإصابة» ١٣١/١٠، «الأعلام» ٥/٨.

(٧) هو: أبو وهب، صفوان بن أمية بن خلف بن وهب، الجمحي. أسلم بحنين، واستعار منه النبيﷺ سلاحه لما خرج إلى حنين. (ت٣٦هـ). «طبقات ابن سعد» ٤٤٩/٥، «الإصابة» ١٤٥/٥.

(٨) أخرجه ابن أبي شيبة في «المصنف» ٣٠٦/٧.

(٩) في سننه (٢١٩٢)، من حديث عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده.

لا إن جاء لمرتهِن بحقه في محلّه، وإلا فالرهنُ له. وما دُفعَ في عَرَبونٍ، فلبائعٍ ولمؤجرٍ إن لم يَتمَّ.

ومن قال لقنّه: إن بعتك، فأنت حرٌّ، فباعَه، عَتَق، و لم ينتقل ملكٌ.

درهماً، وقال: لا تعقِد مع غيري، فإن[1] لم آخذْه، فالدرهمُ لك، ثم عقَدَ معه، واحتسبَ الدرهمَ من الثمنِ أو الأجرةِ، صحَّ؛ لخلوِّ العقدِ عن شرطٍ، وإلا رجَعَ بالدرهمِ؛ لأنَّه بغيرِ عوضٍ، ولا يصحُّ[2] جعلُه عوضاً عن انتظاره، وتأخيره لأجلِه؛ لأنه لا تجوزُ المعاوضةُ عنه، ولو جازَتْ، لوجَبَ أن يكونَ معلومَ المقدارِ، كالإجارةِ.

و(لا) يصحُّ بيعٌ إن رَهَنه شيئاً و[3] اتفقا على أنّه **(إنْ جاءَ لمرتهِن[4] بحقّه في محلّه)** أي: حلولِ أجلِه، **(وإلا فالرهنُ له)** أي: المرتهِنِ؛ لحديثِ: «لا يَغْلَقُ الرَّهنُ من صاحبِه». رواه الأثرمُ[5]. وفسَّره أحمدُ بذلك؛ ولأنه بيعٌ معلّقٌ على شرطٍ مستقبلٍ[6]، فلم يصحَّ؛ لما تقدَّمَ. **(وما دُفِعَ في[7] عَرَبونٍ، فلبائعٍ)** في بيعٍ **(ولمؤجِرٍ)** في إجارةٍ، **(إن لم يتمَّ)** العقدُ.

(ومَن قالَ لقنّه: إن بعتُكَ، فأنت حرٌّ، فباعَه) أي: المقولَ له ذلك، **(عَتَقَ)** عليه، **(ولم ينتقِل مِلكٌ)** فيه لمشترٍ. نصًّا، لأنَّه يعتقُ على البائعِ في حالِ انتقالِ المِلكِ إلى المشتري، حيث يترتَّبُ على الإيجابِ والقَبولِ انتقالُ المِلكِ، ونفوذُ العِتقِ، فيتدافعان، وينفذُ العتقُ، لقوَّتِه وسرايته، دون انتقالِ المِلكِ، ولو قال مالكُه: إن بعتُه، فهو حرٌّ، وقال آخرُ: إن اشتريتُه، فهو حرٌّ، فاشتراه، عَتَق على

---

(١) في الأصل و(س): «وإن».

(٢) في (م): «يصلح».

(٣) في (م): «أو».

(٤) في الأصل: «المرتهن».

(٥) أخرجه ابن ماجه (٢٤٤١)، من حديث أبي هريرة، وليس فيه قوله: «من صاحبه».

(٦) في (م): «مستقل».

(٧) في الأصل و (س): «من».

وإلا، وقال آخَرُ: إن اشتريتُه، فهو حرٌّ، فاشتراه، عَتَق.

ومن شرَط البراءةَ من كلِّ عيبٍ، أو من عيبٍ كذا إن كان، لم يبرأ. وإن سمَّاه أو أبرأه بعد العقدِ، برئ.

بائعٍ دونَ مشترٍ.

(**وإلاَّ**) يَقل مالكُه: إن بعتُه، فهو حرٌّ. (**وقال آخر: إن اشتريتُه، فهو حرٌّ، فاشتراه، عَتَق**) على مشترٍ. نصًّا، لأنَّ الشراءَ يُرادُ للعتقِ، فيكونُ مقصوداً، كشراءِ ذي الرَّحِمِ وغيرِه.

(**ومَنْ شَرَطَ**) على مشترٍ (**البراءةَ من كلِّ عيبٍ**) فيما باعَه له، لم يَبْرأ. (**أو**) شَرَط بائعٌ البراءةَ (**من عيبٍ كذا إن كانَ**) في المبيعِ، (**لم يَبْرأ**[1]) بائعٌ بذلك، فلمشترٍ الفسخُ بعيبٍ لم يعلمْه حالَ العقدِ؛ لما روى أحمد[2]، أنَّ ابنَ عمرَ باعَ زيدَ بنَ ثابتٍ عبداً بشرطِ البراءةِ بثمانِ مئةِ دِرهمٍ، فأصابَ زيدٌ به عيباً، فأرادَ ردَّه على ابنِ عمرَ، فلم يَقبَلْه، فترافَعا إلى عثمانَ، فقال عثمانُ لابنِ عمَر: تَحلِفُ أنَّك لم تَعْلَم بهذا العيبِ؟ قال: لا. فردَّه عليه، فباعَه ابنُ عمرَ بألفِ درهمٍ. وهذه قضيةٌ اشتَهَرتْ، ولم تُنكَر، فكانتْ كالإجماعِ. وأيضاً خيارُ العيبِ إنَّما يثبتُ بعدَ البيعِ، فلا يسقطُ بإسقاطِه قبلَه، كالشُّفعةِ. (**وإن سمَّاه**) أي: سمَّى بائعٌ العيبَ لمشترٍ، برئَ منه؛ لدخولِه على بصيرةٍ. (**أو أبرأه**) أي: البائعَ مشترٍ من عيبٍ كذا، أو من كلِّ عيبٍ (**بعدَ العقدِ**[3]، **برئ**) منه بائعٌ؛ لإسقاطِه بعدَ ثبوتِه له، كالشُّفعةِ.

---

(١) جاء في هامش الأصل ما نصُّه: [قوله: لم يبرأ. وكذا لو أبرأه من جرح ولا يعرف غوره، أي: فلا يبرأ، كما في «الإقناع». عثمان النجدي. ويصح العقد؛ للعلم بالبيع].

(٢) في «المسائل» برواية ابنه عبد الله (١٢١٩)، بنحوه. وقد أخرجه أيضاً مالك في «الموطأ» ٢/٦١٣.

(٣) جاء في هامش الأصل ما نصُّه: [«قوله: بعد العقد. هذا القيد لم يذكره في «الإقناع»، ولا في «الفروع»، ولا في «الإنصاف»، ولا في «التنقيح»، وذكره الفتوحي في «شرح الوجيز»، عن ابن نصر الله»].

فصل

ومن باعَ ما يُذرَع على أنه عشرةٌ، فبانَ أكثرَ، صحّ. ولكلٍّ الفسخُ، ما لم يُعطِ الزائدَ مجاناً.

وإن بانَ أقلَّ، صحَّ، والنقصُ على بائعٍ، ويخيَّر إن أخذه مشترٍ بقسطه، لا إن أخذه بجميعه. ولم يفسخْ.

ويصحُّ في صُبْرةٍ ونحوِها، ولا خيارَ لمشترٍ.

شرح منصور

(**ومن باعَ ما**) أي: شيئاً (**يُذرَعُ**) كأرضٍ وثوبٍ (**على أنّه عشرةُ**) أذرعٍ، أو أشبارٍ، أو أجربةٍ، ونحوها، (**فبانَ**) المبيعُ (**أكثرَ**) مما عُيِّنَ، (**صحَّ**) البيعُ[1]. والزائدُ لبائعٍ؛ لأنَّ ذلك نَقْصٌ على المشتري، فلم يمنعْ صحَّةَ البيعِ، كالعيبِ (**ولكلٍّ**[2]) من بائعٍ ومشترٍ (**الفسخُ**) لضررِ الشركةِ (**ما لم يُعطِ**) بائعٌ (**الزائدَ**) لمشترٍ (**مجَّاناً**) بلا عوضٍ، فيسقطُ خيارُ مشترٍ؛ لأنَّ البائعَ زاده خيراً.

(**وإن بانَ**) مبيعٌ على أنّه عشرةٌ (**أقلَّ**) منها، (**صحَّ**) البيعُ. (**والنقصُ**) عن العشرةِ (**على بائعٍ**) لأنه التزَمَه بالعقدِ، (**ويخيَّرُ**) بائعٌ (**إن أخذَه**) أي: المبيعَ الناقصَ (**مشترٍ بقسطِه**) من ثمنٍ، فإن شاءَ/ أمضاه، أو فَسخَ؛ دفعاً لضررِه. و(**لا**) خيارَ لبائعٍ (**إن أخذَه**) مشترٍ (**بجميعِه**) أي: الثمنِ؛ لزوالِ ضررِه، (**ولم يَفسخْ**[3]) مشترٍ البيعَ، ولا يُجبَرُ أحدُهما على المعاوضةِ.

25/2

(**ويصحُّ**) بيعٌ (**في صُبْرةٍ**) على أنها عشرةُ أقفزةٍ، فتبيَّنَ أنّها أقلُّ، أو أكثرُ. (**و**) يصحُّ بيعٌ في (**نحوِها**) أي: الصُّبرةِ، كزُبرةِ حديدٍ، وزِقِّ عسلٍ، أو زيتٍ، على أنها عشرةٌ، فتبيَّن أنها[4] أقلُّ، أو أكثرُ (**ولا خِيارَ لمشترٍ**) كبائعٍ، لأنّه لا ضررَ عليه في ردِّ الزائدِ إنْ زادت. ولا في أخذِ الناقصِ بقسطِه من ثمنٍ.

---

(١) وفي رواية أخرى أنَّ البيعَ باطلٌ. «المقنع مع الشرح الكبير والإنصاف» ١١/٢٥٨.

(٢) في (م): «ولك».

(٣) بعدها في (م): «به».

(٤) ليست في (م).

باب

الخِيَارُ: اسم مصدرِ اختار، وهــو: طلــبُ خــيرِ الأمريــن. وأقســامُهُ ثمانيةٌ:

[الأول] خِيارُ المجلِسِ، ويثبُت في بيعٍ ....

باب الخيارِ في البيع

والتصرفِ في المبيعِ قَبْلَ قبضِهِ، وما يحصل به[1] قبضُه، والإقالةِ وما يتعلّقُ بها.

(الخيارُ: اسم مصدرِ اختارَ) يختـارُ اختيـاراً، **(وهـو)** أي: الخيـارُ في بيـعٍ وغيرِه: **(طلبُ خيرِ الأمرَيْنِ)** من إمضاءِ عقدٍ، أو فسخِهِ هنا. **(وأقسامُه)** أي: الخيارِ في البيعِ بحسبِ أسبابِه **(ثمانيةٌ)** بالاستقراءِ:

أحدها: **(خيارُ المجلِسِ)** بكسر اللام: موضعُ الجلوسِ، والمراد هنا مكانُ التبايُعِ.

(ويثبتُ) خيارُ مجلسٍ **(في بيعٍ)** عند أكثرِ أهـلِ العِلْـم، ويُـروى عـن عمـرَ وابنِـه، وابـنِ عبـاسٍ[2]، وأبـي هريـرةَ[3]، وأبـي بَـرْزَةَ الأسـلميِّ[4]؛ لحديـث: «البَيِّعانِ بالخيارِ ما لم يتفرَّقا». متفق عليه من حديث ابنِ عمـر[5]، وحكيـمِ بـنِ حِزامٍ[6]. ورواه مـالكٌ وغيرُه، عـن نافعٍ، عن ابنِ عمرَ[7]. وقولُ عمرَ: البيعُ صَفْقَةٌ،

---

(١) في (م): «له».

(٢) أخرجه ابن حبان في «صحيحه» (٤٩١٤)، و الحاكم في «المستدرك» ١٤/٢. عن ابن عمر وابن عباس أنها كانا يقولان عن رسول الله ﷺ من اشترى بيعاً فوجب بالخيار فهو له ما لم يفارقه صاحبه...

(٣) أخرج أبو داود (٣٤٥٨)، والترمذي (١٢٤٨)، عن أبي هريرة أنه قال: هذا الذي قضى فيه رسول الله ﷺ : «أيما رجلٍ مات أو أفلس،...» الحديث.

(٤) أخرجه أبو داود (٣٤٥٧)، وابن ماجه (٢١٨٢).

(٥) البخاري (٢١٠٧)، ومسلم (١٥٣١)(٤٣).

(٦) البخاري (٢٠٧٩)، ومسلم (١٥٣٢) (٤٧).

(٧) مالك ٦٧١/٢، وأبو داود (٣٤٥٤)، والترمذي (١٢٤٥)، والنسائي في «المجتبى» ٢٤٩/٧، وابن ماجه (٢١٨١).

غيرِ كتابةٍ، وتولِّي طرفَيْ عقدٍ، وشراءِ من يعتق عليه، المنقِّحُ: أو يعترفُ بحريته قبل الشراءِ، وكبيعِ صلحٌ، و قسمةٌ، و هبةٌ بمعناه، وإجارةٌ، وما قبْضُه شرطٌ لصحته، كصرفٍ، وسَلَمٍ، ورِبَويٍّ بجنسه.

لا في مُساقاةٍ، ومُزارعةٍ، ....

أو خيارٌ[1]. معناه: تقسيمُ البيعِ إلى ما شُرِطَ فيه، وما لم يُشرط[2] فيه. سمّاهُ صَفْقَةً؛ لقِصَرِ مُدَّةِ الخيارِ فيه؛ لأنه قد روى عنه أبو إسحاقِ الجُوزْجانيُّ مثلَ مذهبِنا. ولا يصحُّ قياسُ البيعِ على النكاحِ؛ لأنه يُحتاط له قبلَه غالباً، فلا يَحتاجُ إلى خيارٍ بعدَه.

(**غيرِ كتابةٍ**) فلا خيارَ فيها؛ لأنها ترادُ للعتقِ. (و) غيرِ (**تولِّي طرفي[3] عَقْدٍ**) في بيعٍ، بأن انفردَ بالبيعِ واحدٌ؛ لولايةٍ، أو وكالةٍ، فلا خيارَ له، كالشفيعِ. (و) غيرِ (**شراءِ من يَعتقُ عليه**) كرَحِمِهِ المَحْرَمِ؛ لعتقِه بمجردِ انتقالِ المِلكِ إليه بالعقدِ، أشبه ما لو ماتَ قبل التفرُّقِ. قال (**المنقح: أو يعترفُ بحرِّيَّته قَبْلَ الشراءِ**) لأنه استنقاذٌ لا شراءٌ حقيقةً؛ لاعترافِه بحرِّيَّته.

(**وكبيعٍ**) في ثبوتِ خيارِ مجلسٍ فيه (**صُلْحٌ**) بمعنى بيعٍ، بأن أقرَّ له بدينٍ، أو عَيْنٍ، ثم صالحه عنه بعِوضٍ. (و) كبيعٍ (**قسمةٌ**) بمعنى بيعٍ، وهي قسمةُ التراضي. (و) كبيعٍ (**هبةٌ بمعناه**) وهي التي فيها عِوَضٌ معلومٌ، فيثبتُ فيها خيارُ المجلسِ، كالبيعِ. (و) كبيعٍ (**إجارةٌ**) مطلقاً. (و) كبيعٍ (**ما**) أي: عقدٌ (**قَبْضُهُ**) أي: العوضِ فيه (**شرطٌ لصحتِه**) أي: لدوامِها (**كصَرْفٍ، وسَلَمٍ، و**) بيعِ (**رِبويٍّ**) من مكيلٍ وموزونٍ (**بجنسِه**) أي: بربويٍّ، كبيعِ بُرٍّ بِبُرٍّ مثلِه، أو بشعيرٍ، فيثبتُ فيها خيارُ المجلسِ؛ لعمومِ الخبرِ، ولأن موضوعَه النظرُ في الأحظِّ[4]، وهو موجودٌ هنا.

و(**لا**) يثبتُ خيارُ مجلسٍ (**في مساقاةٍ، ومزارعةٍ**) ووكالةٍ، وشركةٍ، ونحوِها

---

(١) أورده البيهقي في «السنن الكبرى» ٥/٢٧٢.

(٢) في (م): «يشترط».

(٣) في (م): «طرق».

(٤) في (س): «الحظ».

وحَوالةٍ، وسَبْقٍ، ونحوِها.

ويبقَى إلى أن يتفرَّقا عُرْفاً بأبدانهما، ومع إكراهٍ، أو فزعٍ من مَخُوفٍ، ....

من العقودِ الجائزةِ؛ للاستغناءِ بجوازِها، والتمكُّنِ من فسخِها بأصلِ وَضْعِها. **(و)** لا في **(حَوالةٍ)** لاستقلالِ أَحَدِ المتعاقدينِ بها. **(و)** لا في **(سَبْقٍ)** أي: مسابقةٍ؛ لأنها جِعَالة[1]./ **(و)** لا في **(نحوِها)** أي: المذكوراتِ، كوقفٍ، وضمانٍ، ورَهْنٍ.

٢٦/٢

(ويبقى) خيارُ مجلسٍ، حيث ثَبتَ، **(إلى أن يتفرَّقا)** للخبر، بما يعدُّه[2] الناسُ تفرُّقاً **(عرفاً)** لإطلاقِ الشارعِ التفرُّقَ، وعدمِ بيانِه، فدلَّ أنه أرادَ ما يعرفُه الناسُ، كالقبضِ، والإحرازِ. فإن كانا في مكانٍ واسعٍ، كمجلسٍ كبيرٍ وصحراءَ، فبمشي أحدِهما مستدبِراً لصاحبِه خُطُواتٍ، ولو لم يَبْعُدْ عنه بحيث لا يسمع كلامَه في العادةِ، خلافاً «للإقناع»[3]. وإن كانا في دارٍ كبيرةٍ ذاتِ مجالسَ وبيوتٍ، فبمفارقتِه إلى بيتٍ آخرَ، أو مجلسٍ، أو صُفَّةٍ[4] ونحوِها. وإن كانا في دارٍ صغيرةٍ، فبصعودِ أحدِهما السطحَ، أو بخروجِه منها. وإن كانا بسفينةٍ كبيرةٍ، فبصعودِ أحدِهما أعلاها، إن كانا أسفلَ، أو نزولِه أسفلَها، إن كانا أعلاها. وإن كانت صغيرةً، فبخروجِ أحدِهما منها **(بأبدانِهما)** فإن حَجَزَ بينهما[5] بنحوِ حائطٍ، أو ناما، لم يُعَدَّ تفرُّقاً؛ لبقائِهما بأبدانِهما بمحلِّ عقدٍ، وخيارُهما باقٍ، ولو طالتِ المدةُ، أو أقاما كُرْهاً.

(و) يبقى خيارُهما إن تفرَّقا **(مع إكراهٍ)** لهما، أو لأحدِهما على التفرُّقِ. **(أو)** تفرَّقا مع **(فَزَعٍ من مَخُوفٍ)** كسَبُعٍ، أو ظالمٍ خشياه، فهربا منه.

---

(١) الجعالة، بكسر الجيم، وبعضهم يحكي التثليث: الأجْرُ. «المصباح المنير»: (جعل).

(٢) في (م): «بعده».

(٣) ١٩٩/٢.

(٤) الصُّفَّة من البيت، جمعها صُفَفٌ، مثل غرفة و غُرَف. «المصباح المنير»: (صفّ).

(٥) في (م): «منهما».

أو إلجاءٍ بسَيْلٍ، أو حَمْلٍ إلى أن يتفرَّقا من مجلسٍ زال فيه. إلا أنْ يَتَبايعا على أن لا خيارَ، أو يُسقطاه بعده.

وإن أسقطه أحدهما، أو قال لصاحبه: اختر، بقيَ خيار صاحبه. وتحرُم الفُرقةُ خشيةَ الاستقالةِ.

(أو) تفرَّقا مع **(إلجاءٍ)** كتفرُّق **(بسيلٍ)** أو نارٍ، أو نحوِهما. **(أو)** تفرَّقا مع **(حَمْلٍ)** لهما؛ لأنَّ فِعْلَ المُكرَهِ والملجَأ، كعدمه، فيستمرُّ خيارُهما **(إلى أن يتفرَّقا من مجلسٍ زال فيه)** إكراهٌ أو إلجاءٌ. وإن أُكرِه أحدُهما ونحوُه، بقي خيارُه إلى ذلك، وبَطَلَ خيارُ صاحبِه، **(إلا أن يتبايعا على أن لا خيارَ)** بينهما، فيلزم البيعُ بمجرَّدِه. **(أو يُسقطاهُ)** أي: الخيارَ **(بعدَه)** أي: البيعِ، قبل[1] التفرُّقِ؛ لأنه حَقٌّ ثَبَتَ للمُسقِطِ بعقد البيعِ، فَسَقَطَ بإسقاطِه، كالشفعةِ.

(وإنْ أسقطَهُ) أي: الخيارَ **(أحدُهما)** أي: المتبايعَيْنِ، بقيَ خيارُ صاحبِه. **(أو قال)** أحدُهما **(لصاحبه: اختر)** سَقَطَ خيارُ القائلِ، و**(بقيَ خيارُ صاحبِه)** لحديث ابن عمر: «فإنْ خيَّرَ أحدُهما صاحبَه، فتبايعا على ذلك، فقد وَجَبَ البيعُ»[2]. أي: لَزِمَ. ولأنَّه جَعَلَ الخيارَ لغيرِه، فلم يَبْقَ له شيءٌ. **(وتحرُم الفرقةُ؛ خشيةَ الاستقالةِ)** أي: خشيةَ أن يفسخَ صاحبُه البيعَ في المجلسِ؛ لحديث عمرِو بنِ شعيبٍ، عن أبيهِ، عن جدِّه مرفوعاً: «البائع والمبتاع بالخيارِ حتى يتفرَّقا، إلا أن يكون صَفْقَةَ خيارٍ، فلا يحلُّ له أن يفارِق صاحبَه؛ خشية أن يستقيلَهُ». رواه النسائي، والأثرم، والترمذي[3] وحسنه. وما رُوي عن ابنِ عمر: أنه كان إذا اشترى شيئاً يعجبُهُ، مشى خُطُواتٍ؛ ليلزمَ البيعُ[4]. محمولٌ على أنه لم يبلغْهُ الخبرُ.

---

(١) في (س) و (م): «بل».

(٢) أخرجه البخاري (٢١١٢)، ومسلم (١٥٣١) (٤٤).

(٣) الترمذي (١٢٤٧)، والنسائي في «المجتبى» ٧/٢٥١ - ٢٥٢.

(٤) أخرجه البخاري (٢١٠٧)، ومسلم (١٥٣١) (٤٥)، واللفظ لمسلم.

وينقطع خيارٌ بموتِ أحدهما، لا جنونِه، وهو على خياره إذا أفاق، ولا يثبُت لوليِّه.

الثاني: أن يشترطاه في العقدِ، أو زمنَ الخيارَيْن إلى أمدٍ معلومٍ، فيصِحُّ

(**وينقطعُ خيارُ**) مجلسٍ (**بموتِ أحدِهما**) أي: المتعاقدين؛ لأن الموتَ أعظمُ الفرقتَيْنِ، و (**لا**) ينقطعُ خيارٌ بـ (**جنونه**) في المجلسِ؛ لعدمِ التفرُّقِ. (**وهو**) أي: المجنون (**على خيارِه إذا أفاقَ**) من جنونِه، (**ولا يثبتُ**) الخيارُ (**لوليِّه**) لأن الرغبةَ في المبيعِ أو عدمَها لا تُعلَم إلا من جهتِه. وإن خَرِسَ، قامت إشارتُه مقامَ نُطْقِهِ.

القسم (**الثاني**) من أقسامِ الخيارِ: خيارُ الشَّرْطِ، بـ (**أن يَشترطاهُ**) أي: يشترطُ العاقدانِ الخيارَ (**في**) صُلْبِ (**العقدِ، أو**) يشترطاه بعدَهُ/ (**زمنَ الخيارَيْنِ**) أي: خيارِ المجلس، وخيارِ الشرطِ؛ لأنه بمنزلةِ حالِ العقدِ، (**إلى أَمَدٍ معلومٍ، فيصحُّ**) ولو فوقَ ثلاثةِ أيامٍ؛ لحديث: «المسلمونَ على شروطِهم»[1]. ولأنه حَقٌّ يعتمدُ الشرطَ، فرجعَ في تقديرِه إلى مُشترِطه، كالأجلِ. قال في «شرحه»[2]: ولم يَثبتْ ما رُوي عن عمرَ، أي: من تقديرِه بثلاثٍ[3]، ورُوي عن أنسٍ خلافُه[4]. وعلم منه: أنه [5]لا يصح[5] اشتراطُه بعدَ لزومِ بيعٍ، وإلى أجلٍ مجهولٍ.

٢٧/٢

(١) تقدم تخريجه ص٤٣.

(٢) معونة أولي النهى ١١٢/٤.

(٣) أخرج الدار قطني في «سننه» ٥٤/٣، والبيهقي في «السنن الكبرى» ٢٧٤/٥ عن طلحة بن يزيد ابن ركانة أنه كلّم عمر بن الخطاب رضي الله عنه في البيوع، فقال: ما أجد لكم شيئاً أوسع مما جعل رسول الله ﷺ لحبَّان بن منقذ أنه كان ضرير البصر، فجعل له رسول الله ﷺ عهدة ثلاثة أيام إن رضي أخذ، وإن سخط ترك. وهذا الحديث مما تفرد به ابن الهيعة.

(٤) أخرج أبو داود (٣٥٠١)، والترمذي (١٢٥٠)، والنسائي في «المجتبى» ٢٥٢/٧، وابن ماجه (٢٣٥٤)، عن أنس: أن رجلاً على عهد رسول الله ﷺ كان يبتاع وفي عقدته ضعف، فأتى أهلُه نبيَّ الله ﷺ فقالوا: يا نبي الله، احْجُر على فلان، فإنه يبتاع وفي عقدته ضعف، فدعاه النبي ﷺ فنهاه عن البيع فقال: يانبي الله، إني لا أصبر عن البيع، فقال رسول الله ﷺ: «إن كنت غير تارك البيع، فقل: هاء و هاء، ولا خلابة».

(٥-٥) في (م): «يصح».

ولو فيما يفسُد قبله، ويباع ويُحفظ ثمنُه إليه. لا في عقدٍ حيلةً، ليربحَ في قرضٍ، فيحرُم، ولا خيارَ، ولا يحلُّ تصرُّفهما. المنقِّحُ: فلا يصحُّ البيعُ.

ويثبتُ في بيعٍ، وصلحٍ، وقسمةٍ بمعناه، وإجارةٍ في ذمَّةٍ، أو مدَّةٍ لا تَلي العقدَ.

(ولو) كان الخيارُ المشروطُ **(فيما)** أي: عقدِ بيعٍ **(يفسدُ)** معقودٌ عليهِ فيه **(قبله)** أي: قبل انتهاءِ أَمَدِ الخيارِ، بأن تبايعا بِطِّيخاً[1]، وشرطا الخيارَ فيه أكثرَ من يومينِ، فيصحُّ، **(ويُباع)** البِطِّيخُ[2]، أي: يبيعُه أحدُهما بإذنِ الآخرِ، أو الحاكمِ، **(ويُحفظُ ثمنُه إليه)** أي: إلى مضيِّ الخيارِ. فإن فُسِخَ قبل مضيِّه، أخذَهُ بائعٌ، وإلا أخذَهُ مشترٍ، على قياسِ ما يأتي في رهنِ ما يُسرِع فسادُه على مؤجَّلٍ. و **(لا)** يصحُّ شَرْطُ خيارٍ **(في عقدٍ)** بيعٍ مؤجَّلٍ[3]، جُعِلَ **(حيلةً؛ ليربحَ في قرضٍ، فيَحرُم)** نصاً؛ لأنه وسيلةٌ لمحرَّمٍ، **(ولا خيارَ، ولا يحلُّ تصرُّفُهما)** أي: المتبايعين في ثمنٍ ولا مُثْمَنٍ. قال **(المنقح: فلا يصحُّ البيعُ)** كسائرِ الحيلِ التي يُتوسَّلُ[4] بها لمُحرَّمٍ. فإن لم يكن حيلةً على الربحِ في القرضِ، بل حفظاً للمال، والمبيعُ لا يُنتفَعُ به إلا بإتلافِه، أو بيدِ بائِعه، أو نحوِه، صحَّ.

(ويَثبتُ) خيارٌ شرَطاه **(في بيعٍ، وصلحٍ)** بمعناه **(وقِسْمَةٍ بمعناهُ)** وهبةٍ بمعناهُ؛ لأنها من صورِ البيعِ. **(و)** يَثبتُ في **(إجارةٍ في ذِمَّةٍ)** كخياطةِ ثوبٍ؛ لأنه استدراكُ الغَبْنِ، أشبهَ خيارَ المجلسِ. **(أو)** أي: ويَثبتُ الخيارُ في إجارةِ عينٍ **(مُدَّةً لا تلي العقدَ)** إنِ انقضى قَبْلَ دخولِها، كما لو آجَرَهُ دارَه سنةَ ثلاثٍ في سنةِ اثنينِ، وشرَطَ الخيارَ مُدَّةً معلومةً تنقضي قَبْلَ دخولِ سنةِ ثلاثٍ. فإن وَلِيَتْهُ،

---

(١) في (س): «طبيخاً».

(٢) في (س): «الطبيخ».

(٣) ليست في (س)، وهي نسخة في هامش الأصل.

(٤) في (م): «يتوصل».

لا فيما قبضُه شرطٌ لصحَّتِه.

وابتداءُ أمدٍ من عقدٍ. ويسقطُ بأوَّلِ الغايةِ، فإلى صلاةٍ بدخولِ وقتها، كالغدِ.

وإن شرَطاه يوماً ويوماً، صحَّ في اليومِ الأولِ فقط.

أو دَخَلَتْ في مُدَّةِ إجارةٍ، فلا؛ لأدائِه إلى فواتِ بعضِ المنافعِ المعقودِ عليها، أو استيفائِها في مُدَّةِ الخيارِ، وكلاهما لا يجوز. ولا يَثبتُ في غيرِ ما ذُكِرَ من ضمانٍ، وغيرِه.

و **(لا)** يَثبتُ خيارُ شرطٍ **(فيما)** أي: مبيعٍ[1] **(قَبْضُهُ)** أي: قَبْضُ عوضِهِ **(شَرْطٌ لصحتِهِ)** أي: العقدِ عليه، من صَرْفٍ، وسَلَمٍ، وربويٍّ بربويٍّ؛ لأنَّ وضعَها على أن لا يَبقى بين المتعاقدين عُلْقَةٌ بَعْدَ التفرُّقِ لاشتراطِ القبضِ، وثبوتُ خيارِ الشرطِ فيها ينافي ذلك، فيلغو الشرطُ، ويصحُّ العقدُ.

(وابتداءُ أمدِهِ)[2]، أي: خيارِ الشرطِ **(من**[3] **عقدٍ)** تشرط فيه كأجلِ ثمنٍ، فإنْ شرط بَعْدَ عقدٍ زَمَنَ الخيارَيْنِ، فمن حينِ شُرِطَ، [4]وإن شُرط[4] من تفرُّقٍ، لم يصحَّ؛ لجهالتِه. **(ويَسقطُ)** خيارُ الشرط **(بأوَّلِ الغايةِ فـ)**ـإنْ شُرِطَ إلى رجبٍ، سَقط بأوَّلِه. و **(إلى صلاةٍ)** مكتوبةٍ، كالظُّهرِ، سَقَطَ **(بدخولِ وقتِها، كـ)**ـما إذا شُرِطَ إلى **(الغدِ)** فيَسقطُ بطلوعِ فجرِه؛ لأنَّ: «إلى»؛ لانتهاءِ الغايةِ، فلا يدخلُ ما بعدَها فيما قبلَها. والأصل لزومُ العقدِ، وإنما خُولِف فيما اقتضاهُ الشرطُ، فيَثبتُ ما تُيقِّن منه، دون الزائدِ.

(وإنْ شرَطاه) أي: الخيارَ شهراً مثلاً، **(يوماً)** يَثبتُ، **(ويوماً)** لا يثبت، **(صحَّ**[5] **في اليومِ الأوَّلِ)** لإمكانه **(فقط)** لأنه إذا لزمَ في اليوم الثاني، لم يَعُدْ إلى الجوازِ.

---

(١) في (س) و (م): «بيع».

(٢) في (م): «مدة».

(٣) بعدها في (م): «حين».

(٤-٤) جاءت هذه العبارة في (م) بعد قوله: «لجهالته».

(٥) بعدها في (س) و (م): «البيع».

ويصحُّ شرطُه لهما، ولـو وكيلَين كَلِمُوَكِّلَيْهمـا، وإن لم يأمراهمـا به، وفي معيَّنٍ من مَبِيعَين بعقدٍ، ومتى فُسخَ فيه، رجعَ بقسطِه من الثمنِ. ومتفاوِتاً، ولأحدهما، ولغيرهما ولو المَبيعَ، ويكونُ توكيلاً له فيه، لا له دونهما.

(ويصحُّ شرطُه) أي: الخيـارِ **(لهمـا)** أي: المتعـاقدين، **(ولـو)** كانـا/ **(وكيلَيْنِ)** لأن النظرَ في تحصيلِ الأحظِّ[١] مفوَّضٌ إلى الوكيلِ، **(كـ)**ـما يصحُّ شَرْطُهُ **(لموكلَيْهمـا)** لأن الحظَّ لهما حقيقةً. **(وإنْ لم يأمراهمـا)** أي: يأمر الموكِّلانِ الوكيلَيْنِ **(به)** أي: بشرطِ الخيارِ؛ لما مرَّ أن طلب الحظِّ مفوَّضٌ إلى الوكيل، وإن شَرَطه وكيلٌ لنفسِه دون موكِّله، أو لأجنبيٍّ، لم يصحَّ. **(و)** يصحُّ شرطُ خيارٍ **(في)** مبيعٍ **(معيَّنٍ من مبيعَيْنِ بعقدٍ)** واحدٍ، كعبدَيْنِ بِيْعا صفقةً، وشُرِطَ الخيارُ في أحدِهما بعينِه، كبيعِ ما فيه شفعةٌ مع مالا شفعةَ فيه، فإنْ شُرِطَ الخيارُ في أحدِهما مبهماً، ففاسدٌ. **(ومتى فُسِخَ)** البيعُ **(فيه)** أي: فيما فيه الخيارُ منهما[٢]، **(رَجَعَ)** مشترٍ أقبضَ ثمنَهما **(بقسطِه من الثمنِ)** كما لو رَدَّ أحدَهما؛ لعيبِه. وإن لم يكن أقبضه، سَقَطَ عنه بقسطِه، ودَفَعَ الباقي. **(و)** يصحُّ شَرْطُ خيارٍ للمتبايعين **(متفاوتاً)** بأن شرطَ لأحدِهما شهراً، وللآخرِ سنةً. **(و)** يصحُّ شرطه **(لأحدِهما)** دون الآخرِ؛ لأنه حقٌّ لهما جُوِّزَ رِفقاً بهما، فكيفما تراضيا به، جاز. **(و)** يصحُّ شَرْطُ بائعينِ غيرِ وكيلَيْنِ الخيارَ **(لغيرِهما)** ومنه: على أن أَسْتَأْمِرَ فلاناً يوماً، وله الفسخُ قبله، **(ولو)** كان الغيرُ المشروط له الخيار **(المبيعَ)** بأن تبايعا قِنًّا، وشَرَطا له الخيارَ، **(ويكون)** جَعْلُ الخيارِ للغيرِ **(توكيلاً)** منهما **(له فيه)** لأنهما أقاماهُ مقامَهما، و **(لا)** يصحُّ جَعْلُهما الخيارَ **(له)** أي: لغيرِهما **(دونَهما)** لأن الخيارَ شُرِعَ لتحصيلِ الحظِّ[٣] لكلٍّ من المتعاقدَيْنِ، فلا يكونُ لمن لاحظَّ له فيه.

---

(١) في (س): «الحظ».

(٢) أي: من المبيعين بعقدٍ واحد.

(٣) في (م): «الأحظّ».

ولا يفتقرُ فسخُ من يملِكه إلى حضورِ صاحبه، ولا رضاه، وإن مضَى زمنُه ولم يُفسخ، لزمَ.

ويَنتقلُ ملكٌ بعقدٍ، ولو فسَخاه بعدُ.

فيَعتِقُ ما يعتق على مشترٍ، ....

(ولا يَفتقرُ فَسْخُ من يملِكه) من المتبايعينِ[1] **(إلى حضورِ صاحبِه)** العاقدِ معه، **(ولا)** إلى **(رضاهُ)** لأنَّ الفسخَ حَلُّ عقدٍ جُعِلَ إليه، فجاز في غيبةِ صاحبِه، ومع سُخطِه، كالطلاقِ. **(وإنْ مضى زمنُه)** أي: الخيارِ المشروطِ، **(ولم يَفسخ)** البيعَ مشروطٌ له، **(لزم)** البيعُ؛ لئلا يُفضي إلى بقاءِ الخيارِ أكثرَ من مُدَّتِه المشترَطة[2]، وهو لا يَثبتُ إلا بالشرط.

(ويَنتقلُ مِلْكٌ) في مبيعٍ إلى مشترٍ، وفي ثمنٍ إلى بائع، **(بعقدٍ)** سواءٌ شرطا الخيارَ لهما، أو لأحدِهما أياً كان؛ لظاهر حديثِ: «من باع عبداً، وله مالٌ، فمالُه للبائعِ، إلا أن يشترطَهُ المبتاعُ». رواه مسلم[3]. فجَعل المالَ للمبتاع باشتراطه، وأطلق[4] البيعَ، فشمل[5] بيعَ الخيارِ، ولأن البيعَ تمليكٌ؛ بدليلِ صحته بقول: مَلَّكتُك، فيثبتُ به المِلكُ في بيعِ الخيارِ، كسائرِ البيوعِ. يحققه: أن التمليك يدلُّ على نَقْلِ المِلكِ إلى المشتري، ويقتضيه لفظُه، وثبوتُ الخيارِ فيه[6] لا ينافيه، **(ولو فسخاه)** أي: البيعَ **(بَعْدُ)** لخيارٍ، أو عيبٍ، أو تقايلٍ، ونحوِها.

(فيَعتقُ) بشراءِ **(ما)** أي: رقيقٍ **(يَعتقُ على مشترٍ)** لرَحِمٍ، أو تعليقٍ، أو اعترافٍ

---

(١) في (م): «المتعاقدين».

(٢) في (م): «المشروط».

(٣) في «صحيحه» (١٥٤٣) (٨٠)، من حديث عبد الله بن عمر.

(٤) في (س): «وإطلاق».

(٥) في (س): «يشمل».

(٦) ليست في (م).

ويلزمُه فِطرةُ مَبيعٍ، وكسبُه ونماؤه المنفصلُ له. وما أوْلَدَ، فأمُّ ولدٍ، وولدُه حرٌّ.

وعلى بائعٍ بوطءٍ المهرُ، و- مع عِلْمِ تحريمه، وزوالِ ملكه، وأن البيعَ لا ينفسِخُ بوطئِه - الحَدُّ، وولدُه قِنٌّ. والحملُ وقتَ عقدٍ مَبيعٌ، لا نماءٌ، فتُردُّ الأُمَّاتُ بعيبٍ، بقسطها.

بحريته. وينفسخُ نكاحٌ بشراءِ أَحَدِ الزوجينِ الآخرَ (١مع خيارٍ١).

(ويلزمه) أي: المشتري نفقةُ حيوانٍ مبيعٍ، و (فطرةُ) قِنٍّ (مبيعٍ) بغروبِ الشمسِ من آخرِ رمضانَ قَبْلَ فسخِه. (وكسبُه) أي: المبيعِ (ونماؤه المنفصلُ) مُدَّةَ خيارٍ (له) أي: لمشترٍ؛ لحديث: «الخراجُ بالضمانِ». صحَّحه الترمذيُّ(٢). ويتبعُ نماءٌ متصلٌ المبيعَ؛ لتعذُّرِ انفصالِه. (وما أوْلَدَ) مشترٍ من أَمَةٍ مبيعةٍ، وطئها زمنَ خيارٍ، (فأمُّ ولدٍ(٣)) لأنه صادَفَ مِلكاً له، أشبه ما لو أحبلها بعد مُدَّةِ الخيارِ، (وولدُه) أي: المشتري (حُرٌّ) ثابتُ النسبِ؛ لأنه من مملوكتِه، فلا تلزمه قيمتُه.

٢٩/٢

(وعلى بائعٍ/ بوطءٍ) مبيعةٍ زمنَ الخيارَيْنِ (المهرُ) لمشترٍ، ولاحدَّ عليه إنْ جَهِل. (و) عليه (مع علمِ تحريمِه) أي: الوطءِ، (و) عِلْمِ (زوالِ مِلكِه) عن مبيعٍ بعقدٍ، (وأن البيعَ لا يَنفسخُ بوطئِه) المبيعةَ، (الحدُّ) نصًّا؛ لأن وَطْأَهُ لم يصادف مِلكاً، ولا شبهةَ مِلكٍ، (وولدُه) أي: البائعِ مع عِلْمه بما سبقَ (قِنٌّ) لمشترٍ، ومع جهلِ واحدٍ منها، الولدُ حُرٌّ، ويَفديه بقيمتِه يومَ ولادةٍ لمشترٍ، ولا حَدَّ، (والحَمْلُ وقتَ عقدٍ مبيعٌ لانماءٌ) للمبيعِ، فهوكالولدِ المنفصلِ، (فتُردُّ الأُمَّاتُ بعيبٍ، بقسطِها) من الثمنِ، كعينٍ معيبةٍ بِيعتْ مع غيرِها. وقال القاضي، وابنُ عقيلٍ: قياسُ المذهب حُكمُه حُكْمُ الأجزاء لا الولدِ المنفصلِ،

(١-١) ليست في (س) و (م).

(٢) في «سننه» (١٢٨٥) و(١٢٨٦)، من حديث عائشة.

(٣) بعدها في (س) و (م): «له».

ويَحرُم تصرُّفهما مع خيارهما في ثمنٍ معيَّنٍ ومُثمَّنٍ.

وينفُذ عتقُ مشترٍ، لا غيرُ عتقٍ مع خيارِ الآخرِ، إلا معه أو بإذنه.

فيُرَدُّ معها(١). قال (٣ابن رجب في «القواعد(٢)»٣): وهو أصحُّ. وجزم به في «الإقناع»(٤) فيما إذا رُدَّتْ بشرطِ الخيارِ. قلت: فإن كانت أمةً، رُدَّتْ هي وولدُها (٥على القولين٥)، لتحريمِ التفريقِ.

(ويَحرُم تصرفهما) أي: المتبايعين (مع خيارِهما) أي: شَرْطِ الخيارِ لهما زمنَه، (في ثمنٍ معيَّنٍ) أو في الذِّمَّةِ وقُبِضَ، (ومُثْمَنٍ) لزوال مِلكِ أحدِهما إلى الآخر، وعدمِ انقطاعِ عُلَقِ زائلِ المِلكِ عنه.

(ويَنفُذ عتقُ مشترٍ) أعتقَ المبيعَ زمنَ خيارِ بائعٍ؛ لقوَّتِه وسرايتِه، ومِلكُ بائعِ الفسخَ لا يمنعه، ويَسقطُ فسخُه إذن، كما لو وَهَبَ ابنَه عبداً، فأعتقه. ولا يَنفذُ عتقُ بائعٍ لمبيعٍ، ولا شيءٌ من تصرفاتِه فيه؛ لزوالِ مِلكِه عنه. و (لا) يَنفذُ (غيرُ عتقٍ) كوقفٍ، وإجارةٍ من مشترٍ، (مع خيارِ الآخرِ) أي: البائعِ؛ لأنه لم تَنقطع عُلَقُهُ عن المبيعِ، (إلا) إذا تصرَّف مشترٍ (معه) أي: البائعِ، كأن آجره، أو باعه له، (أو) إلا إذا تصرَّف مشترٍ (بإذنه) أي: البائعِ، فينفذُ؛ لأن الحقَّ لا يَعدوهما.

---

(١) جاء في هامش الأصل ما نصه: [قوله: قال القاضي...إلخ. نسبة الشارح هذا القول للقاضي، وابن عقيل، سهو، وإنما هو ملخص كلام العلامة ابن رجب، ذكره في آخر القاعدة الرابعة والثمانين، عند سياقه كلامهما، ونقله عنه في «الإنصاف». وقال أكثر الأصحاب: عليه الحدُّ إذا كان عالماً بالتحريم، وهو المنصوص عن أحمد في رواية مهنا، وهو اختيار أبي بكر، وابن حامد، والأكثرين. قاله في «القواعد الفقهية». ذكره في «الإنصاف». وقيل: لا حدَّ على بائع بوطئه المبيعة مطلقاً؛ لأن وطْأه صادف ملكاً، أو شبهة ملك، للاختلاف في بقاء ملكه. اختاره جماعة، قال في «الإنصاف»، وهو الصواب. «إقناع مع شرحه»].

(٢) في القاعدة الرابعة والثمانين ص١٨٧ - ١٨٨.

(٣-٣) ليست في (م).

(٤) ٢/٢٠٦ - ٢٠٧.

(٥-٥) جاءت هذه العبارة في (م) بعد قوله: «التفريق».

ولا يتصرَّفُ بائعٌ مطلقاً إلا بتوكيلِ مشترٍ، وليسَ فسخاً.

وتصرُّفُ مشترٍ بوقفٍ، أو بيعٍ، أو هبةٍ، أو لمسٍ لشهوةٍ ونحوه، وسوْمُه إمضاءٌ، وإسقاطٌ لخياره. لا لتجربةٍ، كاستخدامٍ، ولا إن قبَّلتْه المبيعةُ و لم يمنعها.

ويبطُل خيارُهما مطلقاً، بتلفِ مَبيعٍ بعد قبضٍ، ....

(ولا يَتصرَّفُ بائعٌ مطلقاً) أي: سواءٌ كان الخيارُ لهما، أو له، أو لمشترٍ، **(إلا بتوكيلِ مشترٍ)** لأن المِلك له، ويبطل خيارُهما إنْ وكلّه في نحوِ بيعٍ مما يَنقلُ المِلكَ. **(وليس)** تَصرُّفُ بائعٍ، شُرِطَ الخيارُ له وحده، **(فسخاً)** لبيعٍ. نصًّا؛ لأن المِلكَ انتقلَ عنه، فلا يكون تصرُّفه استرجاعاً، كوجودِ مالِهِ عند من أَفلسَ.

(وتَصرُّفُ مشترٍ) في مبيعٍ شُرِطَ له الخيارُ فيه زمنَه[1] **(بوقفٍ، أو بيعٍ، أو هبةٍ، أو لمسٍ)** أمةٍ مبتاعةٍ **(لشهوةٍ ونحوِه)** كتقبيلِها، **(وسومُه)** أي: المشتري المبيعَ، بأن عَرَضَهُ للبيعِ، وهو عطفٌ على تصرُّف، **(إمضاءٌ)** للبيعِ، خبر تصرُّف، **(وإسقاطٌ لخيارِه)** لأنه دليلُ الرضا بالبيعِ. وكذا يَسقطُ خيارُه برهنٍ، وإجارةٍ، ومساقاةٍ، ونحوِها، كما ذكره في «الإقناع»[2] في الإيجار في خيارِ العيبِ. و **(لا)** يَسقطُ خيارُ مشترٍ بتصرُّفٍ في مبيعٍ، **(لتجربةٍ)** كركوبِ دابةٍ؛ لينظرَ سيرَها، وحَلْبِ شاةٍ؛ لمعرفةِ قَدْرِ لبنِها؛ لأنه المقصودُ من الخيارِ، فلم يبطل به، **(كـ)**ما لا يَسقطُ بـ**(استخدامٍ)** ولو لغيرِ تجربةٍ، **(ولا)** يَسقطُ **(إنْ قبَّلَتْه)** الأَمةُ **(المبيعةُ، ولم يمنعها)** نصًّا؛ لأنه لم يوجد منه ما يدلُّ على إبطالِه، والخيارُ له لا لها.

(ويبطلُ خيارُهما) أي: البائعِ والمشتري **(مطلقاً)** أي: سواءٌ كان خيارَ مجلسٍ أو شَرْطٍ. **(بتلفِ مبيعٍ بعدَ قبضٍ)** وكذا قبله فيما هو من ضمان مشترٍ، بخلافِ

---

(١) بعدها في (م): «بيع».

(٢) ٥٢٣/٢.

وإتلافِ مشترٍ إيَّاه مطلقاً.

وإن باعَ عبداً بأمةٍ، فماتَ العبدُ، ووجدَ بها عيباً، فله ردُّها، ويَرجع بقيمةِ العبدِ.

ويورَث خيارُ الشرطِ، إن طالبَ به قبلَ موته، ولا يُشترط ذلك في إرثِ خيارٍ غيره.

الثالثُ: خيارُ غَبْنٍ يخرجُ عن عادةٍ.

نحوِ ما اشترِي بكيلٍ، أو وزنٍ[1]، فيبطلُ البيعُ بتلفِه، ويبطلُ معه الخيارُ.

٣٠/٢

(و) بـ(**إتلافِ مشترٍ إياه**) أي: المبيعَ (**مطلقاً**) أي: قُبِضَ أو لم يُقبضْ، / اشتُرِي بكيلٍ أو وزنٍ، أوْلا؛ لاستقرارِ الثمنِ بذلك في ذمَّتِه، والخيارُ يُسقطه، وكخيارِ العيبِ إذا تَلِفَ المبيعُ.

(**وإن باع عبداً بأمةٍ**) بشرطِ الخيار، (**فمات العبدُ**) قبل انقضاءِ مدَّةِ الخيارِ، (**ووجدَ بها**) أي: الأمةِ (**عيباً، فله رَدُّها**) على باذلِها بالعيبِ، كما لو لم يتلفِ العبدُ، (**ويَرجعُ بقيمةِ العبدِ**) على مشترٍ؛ لتعذُّرِ رَدِّهِ.

(**ويُورَثُ خيارُ الشرطِ إنْ طالَبَ به**) مستحقُّه (**قَبْلَ موتِه**) كشفعةٍ، وحَدِّ قذفٍ، وإلا، فلا؛ لأنه حَقُّ فسخٍ ثَبتَ لا لفواتِ جزءٍ، فلم يُورَث، كالرجوعِ في الهبةِ. (**ولا يُشترطُ ذلك**) أي: الطلبُ قَبْلَ الموتِ (**في إرثِ خيارِ غيرِه**) أي: غيرِ خيارِ الشرطِ، كخيارِ عيبٍ، وتدليسٍ؛ لأنه حَقٌّ فيه معنى المالِ ثَبتَ لمورِّثٍ، فقام وارثُه مقامَه، كقبولِ الوصيةِ، بخلاف خيارِ الشرطِ، فليس فيه معنى المال. أشار إليه ابنُ عقيلٍ[2].

القسم (**الثالثُ**) من أقسامِ الخيارِ: (**خيارُ غَبْنٍ يخرجُ عن عادةٍ**) نصًّا؛ لأنه

---

(١) ليست في (س) و (م).

(٢) المقنع مع الشرح الكبير والإنصاف ٣٤٤/١١.

ويَثبت لرُكبانٍ تُلُقُّوا، ولو بلا قصدٍ، إذا باعوا، أو اشتروا، وغُبِنوا. ولُمسترسِلٍ غُبِن، وهو: من جهلَ القيمةَ، ولا يُحسنُ يُماكِسُ، من بائعٍ ومشترٍ.

لم يَرِدِ الشرعُ بتحديدِه، فرجعَ فيه إلى العُرفِ، كالقبضِ، والحِرْزِ. فإن لم يَخرج عن العادةِ، فلا فسخَ؛ لأنه يُتسامحُ به.

(ويَثبتُ) خيارُ غَبْنٍ، ولو وكيلاً قَبْلَ إعلامِ موكِّله في ثلاثِ صورٍ:

أحدها: **(لركبانٍ)** جمع راكب، يعني: القادم من سفرٍ، ولو ماشياً، **(تُلُقُّوا)** أي: تلقّاهم حاضرٌ عند قُربِهم من البلدِ، **(ولو)** كان التلقي[1] **(بلا قصدٍ)** نصًّا؛ لأنه شُرِعَ لإزالةِ ضررِهم بالغَبْنِ، ولا أثَرَ للقصدِ فيه، **(إذا باعوا)** أي: الركبانُ، **(أو اشتروا)** قَبْلَ العِلْمِ بالسعر **(وغُبِنوا)** لحديث: «لا تَلَقَّوا الجَلَبَ، فمن تلقاه فاشترى منه، فإذا أتى السوقَ، فهو بالخيارِ». رواه مسلم[2]. وصحَّ الشراءُ مع النهي؛ لأنه لا يعود لمعنى في المبيعِ[3]، وإنما هو للخديعةِ؛ ويمكن استدراكُها بالخيارِ، أشبه المُصَرَّاةِ[4].

الصورةُ الثانيةُ المشارُ إليها بقوله: **(ولمسترسلٍ غُبِنَ، وهو)** من استرسلَ: إذا اطمأنَّ، واستأنسَ. وشرعاً: **(من جَهِلَ القيمةَ)** أي: قيمةَ المبيعِ، **(ولا يُحسِنُ يُماكِسُ[5]، من بائعٍ ومشترٍ)** لأنه حصل له الغَبْنُ؛ لجهله بالبيعِ، أشبهَ القادمَ من سفرٍ، ويُقبَل قولُه بيمينه في جهلِ القيمةِ إن لم تكذِّبْه قرينةٌ. ذكره في «الإقناع»[6]. قال ابن نصر الله: الأظهر: احتياجُه للبينةِ[7].

---

(١) في (م): «المتلقي».

(٢) في «صحيحه» (١٥١٩) (١٧)، من حديث أبي هريرة.

(٣) في (س) و (م): «البيع».

(٤) صَرَّيتُ الناقةَ تَصْرِيةً: إذا تركت حلبها فاجتمع لبنها في ضرعها. «المصباح المنير»: (صري).

(٥) أي: لا يحسن أن يُشاحَّ في المبيع، ويناقص من ثمنه.

(٦) ٢٠٨/٢.

(٧) كشاف القناع ٢١٢/٣.

وفي نَجْشٍ: بأن يُزايدَه من لا يُريد شراءً، ولو بلا مواطـأةٍ. ومنـه: أُعطِيتُ كذا، وهو كاذبٌ، ولا أرْشَ مع إمساكٍ.

ومن قال عند العقدِ: لا خِلابةَ، فله الخيارُ إذا خُلِبَ.

الصورة الثالثة أُشير إليها بقوله:

(وفي نَجْشٍ، بأن يُزايدَه) أي: المشتري **(من لا يُريـد شـراءً)** ليغـرَّه، مـن نَجَشْتُ الصيدَ، إذا أثَرْتـهُ، كـأن النـاجشَ يُثير كـثرةَ الثمـنِ بنجشِـه، قـال في «شرحه»[1]: وظاهره أنـه لابـد أن يكـونَ المزايـد[2] عالمـاً بالقيمـةِ، والمشـتري جاهلاً بها. **(ولو)** كانت المزايدةُ **(بلا مواطأةٍ)** مع بائعٍ؛ لمـا تقـدَّم في الصـورة الأولى. **(ومنه)** أي: النَّجْشِ، قولُ بـائعٍ: **(أُعطيـتُ)** في السـلعةِ **(كـذا، وهـو)** أي: البائعُ **(كاذبٌ)**. ويَحرُم النجشُ؛ لتغريرِه المشتريَ، ولهذا يَحرُم على بـائعٍ سَوْمُ مشترٍ كثيراً، ليبذلَ قريباً منه. ذكره الشيخُ تقيُّ الدين[3]. وإن أخـبره أنـه اشتراها بكذا، وكان زائداً عمَّا اشتراها به، لم يبطل البيـعُ، وكـان لـه الخيـارُ. صححه في «الإنصاف»[4]. **(ولا أرْشَ)** لمغبونٍ **(مع إمساكِ)** مبيعٍ؛ لأن الشرعَ لم يجعلْهُ له، ولم يَفُتْ عليه جزءٌ من مبيعٍ يَأخذُ الأرْشَ في مقابلته.

(ومن قال) من بائعٍ ومشترٍ **(عند العقـد: لا خِلابـةَ)** أي: خديعـةَ، **(فلـه الخيارُ إذا خُلِبَ)**/ أي: خُدِعَ. ومنه: إذا لم تَغْلِب، فـاخْلُب[5]؛ لمـا رُويَ: أن رجلاً ذَكَرَ للنبيِّ ﷺ أنه يُخدَع في البيوعِ، فقال: «إذا بايعتَ فقل: لا خِلابةَ» متفق عليه[6]. وهي بكسرِ الخاء: الخديعةُ.

٣١/٢

---

(١) معونة أولي النهى ١٢٤/٤.

(٢) في (س): «الزايد».

(٣) الاختيارات الفقهية ص ١٢٦.

(٤) ٣٤١/١١.

(٥) جاء في هامش الأصل ما نصه: [أي: اخدع].
وهذا مَثَلٌ مشهور، ذكره الميداني في «مجمع الأمثال» برقم (١٣٦) وقال: «ويروى: فأخْلِب، بالكسر، والصحيح الضم، يقال: خَلَبَ يَخلُبُ خِلابة وهي الخديعة. ويراد به: الخدعة في الحرب».

(٦) البخاري (٢١١٧)، ومسلم (١٥٣٣) (٤٨)، من حديث عبد الله بن عمر.

والغَبنُ محرَّمٌ، وخيارُه كعيبٍ في عدمِ فَوْرِيَّةٍ. ولا يمنع الفسخَ تعيُّبه، وعلى مشترٍ الأَرْشُ، ولا تلفُه، وعليه قيمتُه.

وللإمامِ جعلُ علامةٍ تنفي الغَبنَ عمَّن يُغبَن كثيراً.

وكبيعٍ إجارةٌ، لا نكاحٌ، فإن فُسِخَ في أثنائها، رجعَ بالقسطِ من أجرةِ المِثْل، لا من المسمَّى.

(والغَبْنُ مُحرَّم) لما فيه من التغريرِ بالمشتري. **(وخيارُه)** أي: الغَبْنِ، **(كـ)**ـخيارِ **(عيبٍ في عدمِ فوريَّةٍ)** لثبوتِه لدفعِ ضررٍ متحقِّقٍ، فلم يَسقط بالتأخير بلا رضى، كالقصاص. **(ولا يَمنعُ الفسخَ)** لغَبْنٍ **(تعيُّبه)** أي: حدوثُ عيبٍ بالمبيع عند مشترٍ، **(وعلى مشترٍ الأَرْشُ)** لعيبٍ حَدَثَ عنده إذا رَدَّهُ، كالمعيبِ[1] إذا تعيَّبَ عنده، ورَدَّهُ. **(ولا)** يمنع الفسخَ **(تلفُه)** أي: المبيعِ، **(وعليه)** أي: المشتري **(قيمتُه)** لبائعه؛ لأنه فوَّته عليه، وظاهره: ولو مثلياً.

(وللإمامِ جَعْلُ علامةٍ تنفي الغَبْنَ عمَّن يُغبَن كثيراً) لأنه مصلحةٌ.

(وكبيعٍ) في غَبْنٍ **(إجارةٌ)** لأنها بيعُ المنافعِ. **(لا نكاحٌ)** فلا فسخَ لأحدِ الزوجينِ إن غُبِنَ في المسمَّى؛ لأن الصداقَ ليس ركناً في النكاحِ، **(فإن فسخَ)** مُؤجِرٌ غُرَّ[2]، فآجر بدون أجر المثلِ **(في أثنائها)** أي: مُدَّةِ الإجارةِ، **(رَجع)** على مستأجرٍ **(بالقسطِ من أجرةِ المثل)** لما مضى. و **(لا)** يرجعُ بالقسطِ **(من)** الأجرِ **(المسمَّى)** لأنه لا يَستدركُ به ظلامةَ الغَبْنِ؛ لأنه يلحقُه فيما يلزمه من ذلك[3] لمدته، بخلافِ ما لو ظهر على عيبٍ بمُؤجرةٍ، فَفَسَخَ، فيَرجع بقسطِه من المسمَّى؛ لأنه يستدرك بذلك ظلامتَه؛ لأنه يرجع بقسطِه منها معيباً، فيرتفع عنه الضررُ بذلك. نقله المجد عن القاضي[4].

---

(١) بعدها في (م): «أي: قديماً».

(٢) في (م): «عُزّ».

(٣) بعدها في (م): «أي: المسمى».

(٤) من خطه على ظهر الجزء الثلاثين من كتابه «التعليق». انظر: كشاف القناع ٣/٢١٢-٢١٣.

الرابعُ: خيارُ التَّدليسِ بما يَزيد به الثمنُ، كتَصْرِيةِ اللبنِ في الضَّـرْع، وتحميرِ وجهٍ، وتسويدِ شعرٍ وتَجعيدِه، وجمعِ ماءِ الرَّحَى، وإرسالِه عنـد عَرْضٍ. ويحرُم، ككتمِ عيبٍ.

القسم (الرابع: خيارُ التدليسِ) من الدَّلَسِ - بالتحريكِ- بمعنى الظُّلمة، كأنَّ البائعَ بفعلِه الآتي صَيَّرَ المشتريَ في ظُلمةٍ (بما يزيدُ به الثمنُ) ولو لم يكن عيباً، (كتَصْرِيةِ اللبنِ) أي: جمعِه (في الضَّـرْعِ) لحديث أبي هريرة مرفوعاً: «لاتُصَرُّوا[1] الإبلَ والغنمَ، فمن ابتاعها، فهو بخيرِ النظرينِ بعد أن يحلبها، إن شاء أمسكها، وإن شاء رَدَّها، وصاعاً من تمرٍ». متفق عليه[2]. (و) كـ(ـتحميرِ وجهٍ، وتسويدِ شَعَرٍ) رقيقٍ، (وتجعيدِه) أي: الشعرِ. (و) كـ(ـجمعِ ماءِ الرَّحَى) التي تدور بالماء، (وإرسالِه) أي: الماءِ (عند عَرْضِـ)ـها لبيعٍ؛ ليشتدَّ دوران الرَّحَى إذن، فيظنَّه المشتري عادةً، فيزيدَ في الثمنِ، فإذا تبيَّن لمشترٍ ذلك، فله الخيارُ كالمُصَرَّاةِ؛ لأنه تغريرٌ لمشترٍ، أشبه النَّجْشَ. وكذا تحسينُ وَجْهِ الصُّبْرةِ[3]، أو الثوبِ، وصَقْلِ وجهِ[4] المتاعِ[5]، ونحوه، بخلاف عَلْفِ الدابةِ حتى تمتلئَ خواصرُها، فيظنَّ حَمْلُها، وتسويدِ أناملِ عبدٍ، أو ثوبِه، ليُظنَّ أنه كاتبٌ أو حدَّاد؛ وكِبَرِ ضَرْعِ الشاةِ خِلْقةً، بحيث يظنُّ أنها كثيرةُ اللبنِ، فلا خيارَ به؛ لأنه لا يتعيَّن للجهةِ التي ظُنَّت. (ويَحرُم) تدليسٌ، (كـ)ـتحريمِ (كتمِ عيبٍ) لحديث عقبةَ بنِ عامرٍ مرفوعاً: «المسلمُ أخو المسلم، ولا يحلُّ لمسلم باع من أخيه بيعاً فيه عيبٌ إلا بيَّنه له»[6]. رواه أحمد، وأبو داود،

---

(١) بضمِّ أوَّله وفتح ثانيه، وقيَّده بعضهم: بفتح أوَّله، وضمِّ ثانيه. والأول أصح: انظر فتح الباري ٣٦٣/٤.

(٢) البخاري (٢١٤٨)، ومسلم (١٥٢٤) (٢٣).

(٣) الصُّبرة من الطعام: ما جُمع منه بلا كَيل ووَزْن. «القاموس»: (صبر).

(٤) في (م): «وجع».

(٥) في (س): «المبتاع».

(٦) أحمد ١٥٨/٤، والحاكم في «المستدرك» ٨/٢، ولم نجده عند أبي داود، ولم يرقم له المِزيُّ في «تحفة الأشراف» (٩٩٣٢).

ويثبُت لمشترٍ خيارُ الردِّ، ولو حصلَ بلا قصدٍ.

ومتىعَلم التَّصْرية، خيِّر ثلاثةَ أيامٍ، منذُ علمَ، بين إمساكٍ بلا أرْشٍ، وردٌّ مع صاعِ تمرٍ سليمٍ إن حلبَها، ولو زاد عليها قيمةً. وكذا لو رُدَّت بغيرها. فإن عُدمَ، فقيمتُه موضعَ عقدٍ، ....

والحاكم. (١وحديث: «من غشَّنا فليسَ منّا»(٢). وحديث: «من باع عيباً لم يبيِّنْهُ، لم يزل في مَقْتٍ من الله، ولم تزل الملائكةُ تلعنه». رواه ابن ماجه(٣)١).

(ويَثبتُ لمشترٍ) بتدليسٍ (خيارُ الرَّدِّ، ولو حصل) التدليسُ في مبيعٍ (بلا قصدٍ) كحمرةِ وجهِ جاريةٍ لخجلٍ، أو تعبٍ، ونحوِه؛ لأنه لا أثَرَ له في إزالةِ ضررِ المشتري/. فإن عَلِمَ مشترٍ بتدليسٍ، فلا خيارَ له؛ لدخوله على بصيرةٍ. وكذا لو دلّسه بما لا يزيدُ به الثمنُ كتسبيطِ الشَّعَرِ؛ لأنه لا ضررَ بذلك على مشترٍ.

٣٢/٢

(ومتى عَلِمَ) مشترٍ (التصريةَ، خُيِّرَ ثلاثةَ أيامٍ منذ عَلِمَ) بها؛ لحديث: «من اشترى مُصَرَّاةً، فهو بالخيارِ فيها ثلاثةَ أيامٍ، إن شاء أمسكها، وإن شاء رَدَّها، ورَدَّ معها صاعاً من تمرٍ». رواه مسلم(٤). (بين إمساكٍ بلا أرْشٍ) لظاهرِ الخبرِ. (و) بينَ (رَدٌّ مع صاعِ تمرٍ سليمٍ إن حَلَبها) للخبر(٥). (ولو زادَ) صاعُ التمرِ (عليها) أي: المُصَرَّاةِ (قيمةً) نصاً؛ لظاهر الخبر. (وكذا لو رُدَّت) مُصَرَّاةٌ (بغيرِها) أي: التصريةِ، كعيبٍ؛ قياساً عليها. ويتعدَّدُ الصاعُ بتعددِ المُصَرَّاةِ. وله رَدُّها ـ بعد رضاه بالتصريةِ ـ بعيبٍ غيرِها. (فإن عُدِمَ) التمرُ بمحلِّ رَدِّ المصرَّاةِ، (فـ)ـعليهِ (قيمتُه) لأنها بدلُ مثلِه عند إعوازِه، (موضعَ عقدٍ)

(١-١) ليست في (س).

(٢) أخرجه مسلم (١٠١) (١٦٤)، من حديث أبي هريرة.

(٣) ابن ماجه (٢٢٤٧)، من حديث واثلة بن الأسقع.

(٤) في «صحيحه» (١٥٢٤) (٢٤)، من حديث أبي هريرة.

(٥) وهو قوله ﷺ: «من اشترى غنماً مصرّاةً، فاحتلبها، فإن رضيها أمسكها، وإن سَخِطَها ففي حَلْبتها صاع من تمرٍ». أخرجه البخاري (٢١٥١)، ومسلم (١٥٢٤)(٢٣)، واللفظ للبخاري.

ويُقبل ردُّ اللبن بحـاله، بدلَ التمرِ، وغيرها على التراخي، كمَعيبٍ.

وإن صار لبنُها عادةً، سقطَ الردُّ، كعيبٍ زالَ، ومزوَّجةٍ بانتْ.

وإن كان بغيرِ مُصرَّاةٍ لبنٌ كثيرٌ، فحلَبه، ثم ردَّهـا بعيـبٍ، ردَّه، أو مثلَه إن عُدم.

وله ردُّ مُصرَّاةٍ من غير بهيمةِ الأنعامِ مجَّانـاً. المنقِّحُ: بـل بقيمـةِ مـا تلفَ من اللبن.

لأنه محلُّ الوجوب.

(**ويُقبَلُ رَدُّ اللبنِ**) المحلوبِ من مصرَّاةٍ، إن كان (**بحاله**) لم يتغير[1]، (**بـدلَ التمرِ**) كردِّها بـه قَبْـلَ الحَلْـبِ، إن ثبتـت التصريـةُ. (**و**) خيـارُ (**غيرِهـا**) أي: المصراةِ (**على التراخي كـ**)ـخيارِ (**معيبٍ**) لما تقدم في الغَبْنِ.

(**وإن صار لبنُها**) أي: المصرَّاةِ (**عادةً، سَقَطَ الرَّدُّ**) بالتصريةِ؛ لزوالِ الضررِ، (**كعيبٍ زال**) مع مبيعٍ قَبْلَ رَدٍّ؛ لأن الحُكْمَ يدورُ مع عِلَّته، (**و**) كأَمَةٍ (**مزوَّجـةٍ**) اشتراها، و(**بانت**) قَبْلَ رَدِّها، فيسقط. فإن كان الطلاقُ رجعيًّا، فلا.

(**وإن كان**) وقتَ عقدٍ (**بغيرِ مصرَّاةٍ لبنٌ كثيرٌ فحَلَبه، ثـم ردَّهـا بعيـبٍ، رَدَّهُ**) أي: اللبنَ، إن بَقِيَ، (**أو**) رَدَّ (**مثلَه إن عُدِمَ**) اللبنُ؛ لأنه مبيعٌ. فإن كـان يسيراً، لم يلزمْهُ رَدُّه ولا بدلِهِ. وما حدث بعد البيعِ، فلا يردُّهُ، وإنْ كَثُرَ؛ لأنـه نماءٌ منفصلٌ.

(**وله**) أي: المشتري (**رد مصرَّاة مـن غـيرِ بهيمـة الأنعـامِ**) كأَمَـةٍ، وأتـانٍ (**مَجَّاناً**) لأنه لا يُعتاضُ عنه عادةً. قـال في «الفـروع»[2]: كـذا قـالوا: وليـس بمانعٍ. قال (**المنقِّح: بل بقيمة ما تلـفَ مـن اللـبنِ**) إن كـان لـه قيمـةٌ. قلـت: القياسُ بمثلِه، كباقي المتلفاتِ.

---

(١) فوقها في الأصل: «بحموضة أو غيرها».

(٢) ٤/٩٤.

الخامسُ: خيارُ العيبِ وما بمعناه، وهو: نقصُ مَبيعٍ أو قيمتِه عادةً، كمرضٍ، وبخَرٍ، وحَوَلٍ، وخرَسٍ، وكَلَفٍ، وطَرَشٍ، وقَرَعٍ، وتحريمٍ عامٍّ، كمجوسيَّةٍ، وعَفَلٍ، وقَرَنٍ، وفَتْقٍ، ورَتَقٍ، واستحاضةٍ، وجنونٍ، وسُعالٍ، وبُحَّةٍ، وحَمْلِ أمةٍ، وذَهابِ جارحةٍ، أو سنٍّ من كبيرٍ، وزيادتِها، وزِنَا مَن بلغَ عشراً، وشربِه مسكراً، وسَرِقتِه، وإباقِه، وبولِه في فراشه، وحُمْقِ كبيرٍ - وهو: ارتكابُه الخطأَ ....

القسم (**الخامس: خيارُ العيبِ وما بمعناه**) أي: العيبِ، ويأتي. (**وهو**) أي: العيبُ وما بمعناه: (**نقصُ مبيعٍ**) وإن لم تنقص به قيمتُه، بل زادت كخِصاءٍ. (**أو**) نَقْصُ (**قيمتِه عادةً**) فما عدَّهُ التجارُ منقِصاً، أُنيط الحكمُ به؛ لأنه لم يرد في الشرع نصٌّ في كلِّ فردٍ منه، فرُجع فيه إلى أهلِ الشأنِ، (**كمرضٍ**) بحيوانٍ يجوز بيعُه على جميعِ حالاتِه، (و) كـ(**بَخَرٍ**[1]) في عبدٍ، أو أمةٍ، (**وحَوَلٍ، وخَرَسٍ، وكَلَفٍ**[2]، **وطَرَشٍ، وقَرَعٍ**) وإن لم يكن له ريحٌ منكرةٌ، (**وتحريمٍ عامٍّ**) بِملكٍ، أو نكاحٍ، (**كمجوسيَّةٍ**) بخلاف نحو أختِه من رضاعٍ، (و) كـ(**عَفَلٍ، وقَرَنٍ، وفَتْقٍ، ورَتَقٍ**) وتأتي في النكاح. (و) كـ(**استحاضةٍ، وجنونٍ، وسُعالٍ، وبُحَّةٍ**[3]، **وحَمْلِ أَمَةٍ**) لا بهيمةٍ، فهو زيادةٌ إن لم يضرَّ باللحم. (و) كـ(**ذهابِ جارحةٍ**) كأصبعِ مبيعٍ، (**أو**) ذهابِ (**سنٍّ من كبيرٍ**) أي: ممن ثَغَرَ[4]، ولو آخر أضراسٍ. (و) كـ(**زيادتها**) أي: الجارحة كأصبعٍ زائدةٍ، أو السنِّ. (و) كـ(**زنا من بَلَغَ عشراً**) نصًّا. من عبدٍ، أو أَمَةٍ. (و) كـ(**شربه مُسْكِراً، وسرقته، وإباقه، وبولِه في فراشِه**) فإن كان ممن دون عَشْرٍ، فليس عيباً./ (**وحُمْقِ كبيرٍ**) أي: بالغ (**وهو**) أي: الحُمْقُ: (**ارتكابُه الخطأَ**)

---

(١) بَخِرَ الفمُ بَخَراً من باب تعب: أَنْتَنَتْ ريحُهُ. «المصباح المنير»: (بخر).

(٢) جاء في هامش الأصل ما نصه: [الكلف: شيء يعلو الوجه، كالسُّمسم، والكَلَف لون بين السواد والحمرة، وهي حمرةٌ كدرة تعلو الوجهَ. «صحاح»، وقال الأزهري: ويقال للبَهَق: كَلَفٌ، وهو بياض يخالف لون الجسد، وليس ببرص، وقيل: سواد يعتري الجلد. عثمان النجدي بتصرف].

(٣) في (م): «وبحة».

(٤) جاء في هامش الأصل ما نصه: [أثغرَ الغلام، أي: سَقطت أسنانه، أو رواضعه. قاموس].

على بصيرةٍ، وفزعُه شديداً ــ وكونِه أعسرَ لا يَعملُ بيمينِه عملَها المعتادَ، وعدمِ ختان ذَكَرٍ، وعثْرةِ مركوبٍ، وكَدْمِه، ورفسِه، وحرنِه، وكونِه شَمُوساً، أو بعينه ظَفَرةٌ، وطولِ مدةِ نقلِ ما في دارٍ عُرْفاً ــ ولا أجرةَ لمدةِ نقلٍ اتصلَ عادةً، وتثبُت اليدُ، وتُسوَّى الحُفرُ ــ ....

على بصيرةٍ) وكـ**(فزعِه)** أي: الرقيقِ الكبيرِ فَزَعاً **(شديداً، وكونِه)** أي: الرقيقِ **(أعسرَ لا يَعملُ بيمينِه عملَها المعتادَ)** فإن عَمِلَ، فزيادةُ خيرٍ. وكثرةِ كَذِبٍ، وتخنيثٍ، وكونِه خنثى، وإهمالِ الأدبِ والوقارِ في محالِّهما. نصًّا، ولعل المراد في غير الجَلَبِ[1]، والصغيرِ. **(وعدمِ خِتانِ ذَكَرٍ)** كبيرٍ؛ للخوفِ عليه، لا صغيرٍ ولا أنثى. **(وعَثْرةِ مركوبٍ وكَدْمِه)** أي: عَضِّه، **(ورفسِه، وحَرْنِه، وكونه شَمُوساً**[2] **، أو بعينِه ظَفَرة**[3]**، و)** ما بمعنى العيب[4] كـ**(طولِ مُدَّةِ نقلِ ما في دارٍ)** مبيعةٍ **(عُرْفاً)** لطول تأخُّرِ تسليمِ المبيعِ بلا شرط، كما لو كانت مُؤْجرةً. فإن لم تَطُلِ المدَّةُ عرفاً[5]، فلا خيارَ، **(ولا أجرةَ)** على بائعٍ **(لمدَّةِ نَقْلٍ اتصلَ عادةً)** [6]ولو طالَ[6] حيثُ لم يَفسخ مشترٍ، لتضمُّنِ إمساكِه الرضا بتلفِ المنفعةِ زمنَ النَّقْلِ. ومفهومه: إن لم يتصل عادةً، وجبتِ الأجرةُ، وأنه لا يلزمه جَمْعُ الحمَّالينَ، ولا التحويلُ ليلاً. **(وتثبت اليدُ)** أي: يدُ مشترٍ على الدارِ المبيعةِ، فتدخلُ في ضمانِه بالعقدِ، وإن كانت بها أمتعةُ البائعِ إن[7] لم يمنعه منها. **(وتُسوَّى الحُفَرُ)** الحادثةُ بعد البيعِ لاستخراجِ دفينٍ، فيعيدها كما كانت حين الشراءِ؛ لأنه ضررٌ لَحِقَ الأرضَ لاستصلاحِ مالِه

---

(١) أي: المجلوب من الكفار.

(٢) دابة شموس: مستعصية على راكبها. «المصباح المنير»: (شمس).

(٣) الظَّفَرة: جُليدة تغشِّي العين. «لسان العرب»: (ظفر).

(٤) في (م): «العين».

(٥) ليست في الأصل.

(٦-٦) ليست في (س).

(٧) ليست في (م).

وبقٍّ، ونحوِه، غيرِ معتادٍ بها، وكونِها ينزِلُها الجندُ، وثوبٍ غيرِ جديدٍ، ما لم يَبِنْ أثرُ استعمالِه، وماءٍ استُعملَ في رفعِ حدثٍ ولو اشتُري لشربٍ.

لا معرفةِ غناءٍ، وثُيوبةٍ، وعدمِ حيضٍ، وكفرٍ، وفسقٍ باعتقادٍ أو فعلٍ،

المخرَجِ، فكان عليه إزالتُه.

(و) كـ(**بقٍّ ونحوِه**) كدَلَمٍ[1] (**غيرِ معتادٍ بها**) أي: الدارِ المبيعةِ؛ لحصولِ الأذى به، كما لو اشترى قريةً، فوجد بها[2] حيةً عظيمةً تَنقصُ بها قيمتُها. (**وكونِها**) أي: الدارِ المبيعةِ (**ينزلها الجند**) بأن تَصيرَ مُعدَّةً لنزولِهم؛ لفواتِ منفعتِها زمنَه. قال الشيخ تقي الدين: والجارُ السوءُ عيبٌ[3]. (و) كون (**ثوبٍ غيرِ جديدٍ مالم يَبِنْ**) أي: يظهر (**أثرُ استعمالِه**) لنقصِه بالاستعمال. فإنْ بانَ، فلا فَسْخَ لمشترٍ؛ لدخولِه على بصيرةٍ. (و) كون (**ماءٍ**) مبيعٍ (**استُعملَ**[4] **في**) نحوِ (**رفعِ حدثٍ**) لذهابِ بعضِ منافعِه (**ولو اشتُري**[5] **لشربٍ**) لأن النَّفْسَ تعافُه.

(**لا معرفةِ غناءٍ**) فليس عيباً؛ لأنه لا نقصَ في قيمةٍ ولا عينٍ. (**ولا ثُيوبةٍ**) لأنها الغالبُ على الجواري، والإطلاقُ لا يقتضي خلافَها. (و) لا (**عدمِ حيضٍ**) لأن الإطلاقَ لا يقتضي الحيضَ ولا عدمَه، فليس فواتُه عيباً. (و) لا (**كفرٍ**) لأنه الأصلُ في الرقيق[6]. (و) لا (**فسقٍ باعتقادٍ**) كرافضيٍّ، (**أو فعلٍ**) غيرِ زناً، وشربِ[7] مسكرٍ، ونحوِه مما سبق، ونحوِ استطالةٍ على الناسِ؛ لأنه دون الكُفْرِ.

---

(١) الدَّلَمُ: شيء شبه الحيَّة، يكون في الحجاز، ومنه المثل: هو أشدُّ من الدَّلَم. «القاموس المحيط»: (دلم).

(٢) في (س) و (م): «فيها».

(٣) الاختيارات ص١٢٦.

(٤) في الأصل و (م): «مستعملاً».

(٥) بعدها في (س) و (م): «الماء».

(٦) في (س): «الرقّ».

(٧) بعدها في (م): «خمر».

وتغفيلٍ، وعُجْمةٍ، وقرابةٍ، وصُداعٍ، وحُمَّى يسيرَيْن، وسقوطِ آياتٍ يسيرةٍ بمصحفٍ، ونحوِه.

ويخيَّرُ مشترٍ في مَعيبٍ قبلَ عقدٍ، أو قبضِ ما يضمنُه بائعٌ قبلَه، كثمرٍ على شجرٍ، ونحوِه، وما أُبيعَ بكيلٍ، أو وزنٍ، أو عدٍّ، أو ذرعٍ، إذا جهله ثم بانَ، بينَ ردٍّ ـ ومَؤُونتُه عليه، ويأخذُ ما دَفع، ....

شرح منصور

(و) لا (تغفيلٍ) لأن الحَذْقَ ليس غالباً في الرقيقِ. (و) لا (عُجْمةٍ) لسانٍ، [(1)]أو كونِه تمتاماً[(1)]، أو فأفاءً، أو أرتَّ[(2)]، أو ألثغَ[(3)]؛ لأنها الأصلُ فيه. (و) لا (قرابةٍ) ورضاعٍ؛ لأنه لا يوجب خللاً في الماليةِ، والتحريمُ خاصٌّ به. (و) لا (صداعٍ وحُمّى يسيرَيْن) ولا (سقوطِ آياتٍ يسيرةٍ) عرفاً (بمصحفٍ ونحوِه) كسقوطِ بعضِ كلماتٍ بالكُتُبِ؛ لأن مثلَه يُتسامَح فيه، كيسيرِ ترابٍ، ونحوِه بِبُرٍّ، وكغَبْنٍ يسيرٍ، فإن كثُرَ ذلك، فله الخيارُ.

(ويخيَّرُ مشترٍ في) مبيعٍ (معيبٍ قَبْلَ عقدٍ) مطلقاً، (أو) قَبْلَ (قبضِ ما) أي: مبيعٍ (يضمنُه بائعٌ قبلَه) أي: القبضِ، (كثمرٍ على شجرٍ، ونحوِه) كموصوفٍ، وما تقدَّمت رؤيتُه العقدَ بزمنٍ لا يتغيَّر فيه،/ (وما أُبيعَ بكيلٍ، أو وزنٍ، أو عَدٍّ، أو ذَرْعٍ) لأن تعيُّبَ المبيعِ كتلفِ جُزءٍ منه، فإن تعيَّبَ ما لا يضمنه بائعٌ بعد البيعِ، فلا خيارَ لمشترٍ (إذا جهلَه) أي: جهلَ مشترٍ العيبَ حين العقد، (ثم بانَ) أي: ظَهَرَ له، فإن كان عالماً به، فلا خيارَ له؛ لدخولِه على بصيرةٍ. (بين رَدٍّ) المعيبِ؛ لأن مطلقَ العقدِ يقتضي السلامةَ، فيُردُّ؛ لاستدراكِ ما فاته، (ومؤنتُه) أي: الرَّدِّ (عليه) أي: المشتري؛ لأن المِلكَ ينتقلُ عنه باختيارِه الرَّدَّ، فتعلّقَ به حقُّ التوفيةِ. (ويأخذُ) مشترٍ، رَدَّ المبيعَ (ما دَفَعَ) هو

٣٤/٢

(١-١) في (م): «كوتمته تاما». وتَمتَم الرجل تَمتمةً: إذا تردَّد في التاء، فهو: تمتام. «المصباح المنير»: (تمَّ).

(٢) الأرتُّ: الذي في لسانه عقدة، ويعجل في كلامه فلا يطاوعه لسانه. «لسان العرب»: (رتت).

(٣) اللُّثغة: حُبسَة في اللسان حتى تصير الراء لا ماً أو غيناً، أو السين ثاءً، ونحو ذلك. «المصباح المنير»: (لثغ).

أو أبرأ، أو وهبَ من ثمنه ـ وبين إمساكٍ مع أرشٍ، وهو قسطُ ما بين قيمتِه صحيحاً ومَعيباً من ثمنه، ما لم يُفضِ إلى رباً، كشراءِ حَلْيِ فضةٍ بزنته دراهمَ، أو قَفيزٍ مما يجري فيه رباً بمثله، ويجده مَعيباً، فَيرُدُّ أو يُمسكُ مجاناً.

أو غيره ما دُفع[1] عنه من ثمنٍ.

(أو) بدلَ ما (أبرأ)ه بائعٌ منه، (أو) بدلَ ما (وَهَبَ) له بائعٌ (من ثمنِه) كلاً كان، أو بعضاً؛ لاستحقاقِ المشتري بالفسخ استرجاعَ جميعِ الثمنِ، كزوجٍ طَلَّقَ قَبْلَ دخولٍ، وقد أُبرِئَ من الصَّداقِ، أو وُهِبَ له، (وبين إمساكٍ مع أَرْشِ) عيبٍ؛ لرضا المتبايعينِ على أن العِوَضَ في مقابلةِ المعوَّضِ، فكلُّ جُزءٍ من المعوَّضِ يقابله جزءٌ من العوضِ، ومع العيبِ فاته جُزءٌ، فيرجع ببدلِه وهو الأَرْشُ، بخلاف نحو المُصَرَّاةِ؛ فإنه ليس فيها عيبٌ، وإنما له الخيار بالتدليسِ، لا لفواتِ جزءٍ، فلم يستحقَّ أَرْشاً. (وهو) أي: الأرشُ: (قسطُ ما بين قيمتِه) أي: المبيعِ (صحيحاً ومعيباً من ثمنِه) نصًّا، فلو قُوِّمَ مبيعٌ صحيحاً بخمسةَ عشر، ومعيباً باثني عشر، فقد نَقَصَ خُمْسُ قيمتِه، فيرجع بخُمْسِ الثمنِ، قلَّ أو كَثُرَ؛ لأن المبيعَ مضمونٌ على مشترٍ بثمنه، فإذا فاته جزءٌ منه، سقط عنه ما يقابلُه من الثمنِ؛ لأنّا لو ضمَّنّاه نَقْصَ القيمةِ؛ لأدّى إلى اجتماعِ العوضِ والمعوَّضِ، في نحوِ ما لو اشترى شيئاً بعشرةٍ، وقيمتُه عشرونَ، ووجد فيه عيباً يُنقصه النصفَ، فأخَذها، ولا سبيلَ إليه. (مالم يُفْضِ) أخذُ أَرْشٍ (إلى رباً، كشراءِ حَلْيِ فضةٍ بزنته دراهمَ) فضة، ويجده معيباً. (أو) شراءِ (قفيزٍ مما يجري فيه رباً) كبُرٍّ، وشعيرٍ (بمثله) جنساً وقَدْراً، (ويَجده معيباً، فيرُدُّ) مشترٍ (أو يُمسِكُ مجاناً) بلا أَرْشٍ؛ لأن أخذَه يؤدي إلى ربا الفَضْلِ، أو مسألةِ مُدِّ عجوةٍ[2].

---

(١) ليست في (م).

(٢) هي: بيع مدِّ عجوةٍ ودرهمٍ بدرهمين أو مُدَّين، أو بمدٍّ ودرهمٍ. وتأتي في باب الربا والصرف.

وإن تعيَّب أيضاً عنده، فسَخه حاكمٌ، وردَّ بائعٌ الثمنَ، وطالبَ بقيمةِ المَبيعِ؛ لأنَّ العيبَ لا يُهمَل بلا رضاً، ولا أخذِ أرْشٍ.

وإن لم يعلمْ عيبَه حتى تلفَ عنده، و لم يرضَ بعيبه، فسخَ العقدَ، وردَّ بدلَه، واسترجَعَ الثّمنَ.

وكسْبُ مَبيعٍ لمشترٍ، ولا يرد ....

شرح منصور

(وإنْ تعيَّبَ) الحَلْيُ أو القفيزُ المعيبُ[1] كما سبق **(أيضاً عنده)** أي: المشتري **(فَسَخَهُ)** أي: العقدَ **(حاكمٌ)** لتعذُّرِ فَسْخِ كلٍّ من بائعٍ ومشترٍ؛ لأن الفَسْخَ من أحدِهما إنما هو لاستدراكِ ظُلامتِه. وهنا إنْ فَسَخَ البائعُ، فالحقُّ عليه؛ لكونه باعَ معيباً. وإنْ فَسَخَ مشترٍ، فالحقُّ عليه؛ لتعيُّبه عنده. فكلٌّ إذا فَسَخَ، يَفِرُّ مما عليه، والعيبُ لا يُهمل بلا رضاً، فلم يبقَ طريقٌ إلى التوصُّل إلى الحقِّ إلا بفسخِ الحاكمِ. هذا معنى تعليلِ المنقِّحِ في «حواشي التنقيح»[2] **(وردَّ بائعٌ الثمنَ)** إن قبضه، **(وطالبَ)** مشترياً **(بقيمةِ المبيعِ)** معيباً بعيبه الأول؛ **(لأنَّ العيبَ لا يُهمَل بلا رضاً، ولا أخْذِ أرْشٍ)** ولم يرضَ مشترٍ بإمساكِه مجاناً، ولا يمكنه أخْذُ أرشِ العيبِ الأولِ، ولا رَدُّهُ مع أرْشِ ما حَدَثَ عنده؛ لإفضاءِ كلٍّ منهما إلى الربا، فإن اختارَ مشترٍ إمساكَه مجاناً، فلا فَسْخَ.

(وإن لم يعلم) مشتري حَلْيٍ بدراهم، أو ربويٍّ بمثلِه **(عيبَه حتى تَلِفَ)** المبيعُ **(عنده، ولم يرضَ بعيبِه)** بَعْدُ، **(فَسَخَ العقدَ)** ليستدركَ ظُلامتَه، **(وردَّ)** مشترٍ **(بدلَه)** أي: المعيبِ التالفِ عنده، **(واسترجَعَ الثمنَ)** إن كان أقبضه لبائعٍ؛ لتعذُّرِ أَخْذِ الأَرْشِ؛ لإفضائِه للربا.

٣٥/٢ **(وكسبُ مبيعٍ)** معيبٍ من عقدٍ إلى رَدٍّ، **(لمشترٍ)**/ لحديث: «الخراجُ بالضمانِ»[3]. ولو هلكَ المبيعُ، لكان من ضمانِه، **(ولا يَرُدُّ)** مشترٍ، رَدَّ مبيعاً لعيبه،

---

(١) في (م): «المبيع».

(٢) كشاف القناع ٣/٢١٨-٢١٩.

(٣) تقدم تخريجه ص ١٩٢.

نماءً منفصلاً إلا لعذرٍ، كولدِ أمةٍ، ولهُ قيمتُه، وله ردُّ ثيبٍ وطِئَها مجّاناً.

وإن وَطِئَ بكراً، أو تعيَّب، أو نسيَ صنعةً عنده، فله الأرْشُ، أو يردُّه مع أرشِ نقصِه. ولا يرجعُ به إن زال.

وإن دلّس بائعٌ فلا أرْشَ، ....

(نماءً منفصلاً) منه، كثمرةٍ، وولدِ بهيمةٍ، (إلا لعذرٍ، كولدِ أمَةٍ) فيُرَدُّ معها؛ لتحريم التفريق. (وله) أي: المشتري (قيمتُه) أي: الولدِ، على بائعٍ؛ لأنه نماءُ مِلْكِه، (وله) أي: المشتري (رَدُّ) أمَةٍ (ثَيِّبٍ[1]) لعيبها، (وَطِئَها) المشتري قَبْلَ علمِه عيبَها، (مجاناً) لأنه لم يحصل به نقصُ جُزءٍ، ولا صفةٍ، كما لو كانت مزوَّجةً، فوطئها الزوجُ.

(وإنْ وَطِئَ) مشترٍ (بِكْراً) ثم عَلِمَ عيبَها، (أو تعيَّبَ) المبيعُ عنده كثوبٍ قَطَعَهُ، (أو نسيَ) رقيقٌ (صنعةً عنده) أي: المشتري، ثم عَلِمَ عيبَه، (فله) أي: المشتري (الأَرْشُ) للعيبِ الأولِ، (أو رَدُّهُ) على بائعِه (مع أَرْشِ نقصِه) الحادثِ عنه؛ لقول عثمانَ، في رجلٍ اشترى ثوباً، ولبسه، ثم اطّلع على عيبٍ: يرده وما نقص. فأجاز الرَّدَّ مع النقصانِ. رواه الخلاّل[2]، وعليه اعتمد الإمامُ. والأَرْشُ هنا ما بين قيمتِه بالعيبِ الأولِ، وقيمتِه بالعيبَيْن. (ولا يَرجِعُ) مشترٍ، رَدَّ معيباً مع أَرْشِ عيبٍ حَدَثَ عنده، (به) أي: بأَرْش العيبِ الحادثِ عنده، (إن زالَ) عيبُه، كتذكُّره صنعةً نسيها؛ لصيرورةِ المبيعِ مضموناً على المشتري بقيمته بفسخِه بالعيبِ الأولِ، بخلاف مشترٍ أَخَذَ أَرْشَ عيبٍ من بائعٍ، ثم زال سريعاً، فيردُّهُ؛ لزوالِ النقصِ الذي لأجلِه وَجَبَ الأَرْشُ.

(وإن دلّسَ بائعٌ) عيباً، بأن عَلِمَهُ فكتمَه، (فلا أَرْشَ) على مشترٍ بتعيُّبه عنده

---

(١) في (م): «ثبت».

(٢) أخرج ابن أبي شيبة ٦/٣٢٠، من طريق ابن سيرين، عن عثمان، أنه قضى في الثوب يشتريه الرجل، وبه عوار، أنه يرده إذا كان قد لبسه.

وذهبَ عليه إن تَلِفَ، أو أَبَقَ. وإلا فتلِفَ، أو عَتَقَ، أو لم يعلم عيبَه حتى صبغَ، أو نسجَ، أو وَهَب، أو باعه، أو بعضَه، تعيَّن أرشٌ، ويُقبل قولُه في قيمته. لكن لو رُدَّ عليه، فله أرْشُه، أو ردُّه.

وإن باعَه لبائعِه، فله ردُّه، ....

بمرضٍ، أو جنايةِ أجنبيٍّ، أو فعلِ مبيعٍ، كإباقِه، أو فعلِ مشترٍ، كوطئِه بِكْراً، أو ختنِ غيرِ مختونٍ، ونحوِه مما هو مأذونٌ فيه، بخلافِ نحوِ قلعِ سنٍّ، أو قَطْعِ عضوٍ.

(وذَهَبَ) مبيعٌ **(عليه)** أي: البائعِ المدلِّس، **(إنْ تَلِفَ)** المبيعُ بغيرِ فعلِ مشترٍ، كموته، **(أو أَبَقَ)** نصًّا؛ لأنه غرَّه، ويَتبعُ بائعٌ عبدَه حيث كان، **(وإلا)** يكن البائعُ دلَّس العيبَ، **(فتلفَ)** مبيعٌ معيبٌ بيدِ مشترٍ، **(أو عتقَ[1])** تعيَّن أَرْشٌ، **(أو لم يَعلم)** مشترٍ **(عيبَه)** أي: المبيعِ **(حتى صَبَغَ)** نحوَ ثوبٍ، **(أو نَسَجَ)** غزلاً، **(أو وَهَبَ)** مبيعاً، **(أو باعه، أو)** صَبَغَ، أو نَسَجَ، أو وَهَبَ، أو باع **(بعضَه، تعيَّنَ)** الـ**(أرْشُ)** نصًّا؛ لأن البائعَ لم يوفِّه ما أوجب[2] له العقدُ، ولم يوجد منه الرضا به ناقصاً، فإن فَعَلَ ذلك عالماً بعيبه، فلا أَرْشَ له؛ لرضاه بالمبيعِ ناقصاً. وعُلم منه: أنه لا رَدَّ له في الباقي بعد تصرُّفِه في البعضِ، **(ويُقبَل قولُه)** أي: المشتري إن تصرَّف في المبيع[3] قبل عِلمِ عيبِه **(في قيمتِه)** لاتفاق العاقدين على عدمِ قَبْضِ جُزءٍ من المبيع، وهو ما قابل الأَرْشَ، فقُبِل قولُ مشترٍ في قَدْرِه، **(لكن لو)** باع مشترٍ المعيبَ قَبْلَ عِلْمه، و**(رُدَّ عليه)** قَبْلَ أخذِ أرشِه، **(فله)** أي: المشتري **(أَرْشُه)** أي: العيب، **(أو رَدُّه)** لزوالِ المانعِ، كما لو لم يَبعه.

(وإن باعه) أي: المعيبَ مشترٍ قَبْلَ عِلْمِ عيبِه **(لبائعه)** له، ولم يعلم أيضاً عيبَه، ثم، [4]عَلِمَ عيبَه[4] **(فله)** أي: البائعِ، وهو المشتري له ثانياً، **(ردُّه)** على البائعِ الثاني،

---

(١) في (م): «عنق».

(٢) في (م): «ما أوجبه».

(٣) في (س): «المبيع».

(٤-٤) في (س) و (م): «علمه».

ثم للبائعِ الثاني ردُّه عليه. وفائدتُه: اختلافُ الثمنَيْن.

وإن كسرَ ما مأكولُه في جَوْفه، فوجده فاسداً، وليس لمكسورِهِ قيمةٌ، كَبَيضِ الدَّجاجِ، رجعَ بثمنه، وإن كان له قيمةٌ، كبيضِ النَّعَام، وجَوزِ الهندِ، خُيِّر بين أرشِه، وبين ردِّه مع أرشِ كسرِه، وأخذِ ثمنه، ويتعيَّن أرشٌ مع كسرٍ لا تبقى معه قيمةٌ.

وخيارُ عيبٍ متراخٍ لا يسقطُ، إلا إن وُجدَ دليلُ رضاهُ، كتصرُّفِه واستعمالِه ....

شرح منصور

(ثم للبائعِ الثاني ردُّه) أي: المبيعِ المردودِ **(عليه)** أي: البائعِ الأولِ، **(وفائدتُه)** أي: الرَّدِّ من الجانبَيْن **(اختلافُ الثمنَيْن)** وكذا إن اختارَ الأَرْشَ. وعُلم منه: أنه لا يُردُّ مع اتفاقِ الثمنَيْن؛ لعدمِ الفائدةِ فيه.

(وإن كَسَرَ) مشترٍ **(ما)** أي: مبيعاً، **(مأكولُه في جوفه)** كرُمَّانٍ، وبِطيخٍ، **(فوجده)** أي: المأكولَ **(فاسداً، وليس لمكسورِه قيمةٌ، كبيضِ الدجاجِ، رَجَعَ بثمنِه)** لتبيُّنِ فسادِ العقدِ من أصله؛ لأنه وَقَعَ على ما لا نَفْعَ فيه./ وإنْ وجد البعضَ فاسداً، رَجَعَ بقسطِه من الثمن، وليس عليه ردُّ فاسدِه إلى بائعه؛ لأنه لا فائدةَ فيه. **(وإنْ كان له)** أي: مكسورِه **(قيمةٌ كبيضِ النَّعامِ، وجَوْزِ الهندِ، خُيِّرَ)** مشترٍ **(بين)** أَخْذِ **(أَرْشِه)** لنقصِه بكسره، **(وبين رَدِّه مع أَرْشِ كسرِه)** الذي تبقى له معه قيمةٌ، إنْ لم يدلِّس بائعٌ؛ لما مرَّ، **(وأخذِ ثمنِه**[1]**)** لاقتضاء العقدِ السلامةَ، **(ويتعيَّن أَرْشٌ)** لمشترٍ **(مع كسرٍ لا تبقى معه قيمةٌ)** كنحوِ جَوْزِ هندٍ؛ لأنه أتلفه.

٣٦/٢

(وخيارُ عيبٍ متراخٍ) لأنه لدفعِ ضررٍ متحقّقٍ، فـ**(لا يَسقطُ)** بالتأخير، كالقصاص[2]، **(إلا إن وُجِدَ دليلُ رضاه)** أي: المشتري، **(كتصرُّفه)** في مبيعٍ، عالماً بعيبه، بنحوِ بيعٍ، أو إجارةٍ، أو إعارةٍ. (و) كـ**(استعمالِه)** المبيعَ

---

(١) في (م): «قيمته».

(٢) بعدها في الأصل و (م): «فلا يسقط خيار عيب».

لغير تجربةٍ، فيسقطُ أرْش، كردٍّ.

ولا يفتقرُ ردٌّ إلى حضورِ بائعٍ، ولا رضاهُ، ولا قضاءٍ.

ولمشترٍ مع غيره مَعيباً، أو بشرطِ خيارٍ، إذا رضي الآخر الفسخُ في نصيبهِ كشراءِ واحدٍ من اثنينِ، لا إذا وُرث.

(لغيرِ تجربةٍ) كوطءٍ، وحَمْلٍ على دابَّةٍ، **(فيسقطُ أرْشٌ، كرَدٍّ**[1]**)** لقيام دليلِ الرضا مقامَ التصريحِ به. وإن تصرَّف في بعضِه، فله أَرْشُ الباقي لاردُّه.

(ولا يفتقرُ ردُّ) مشترٍ مبيعاً، لنحوِ عيبٍ **(إلى حضورِ بائعٍ، ولا)** إلى **(رضاهُ، ولا)** إلى **(قضاءِ)** حاكمٍ، كالطلاق.

(ولمشترٍ مع غيرِه) بأن اشترى شخصان فأكثرُ **(معيباً)** صفقةً واحدةً، **(أو)** اشتريا مبيعاً **(بشرطِ خيارٍ)** أو غُبنا، أو دُلِّسَ عليهما **(إذا رضي الآخرُ)** بالبيعِ، وأمضاه، **(الفسخُ في نصيبه)** من المبيعِ؛ لأنه رَدَّ جميعَ ما ملكَه بالعقد، فجاز، **(كشراءِ واحدٍ من اثنين)** شيئاً، ثم بان عيبُه، أو بشرطِ الخيار ونحوِه، فله رَدُّ نصيبِ أحدِهما؛ لأنه رَدَّ عليه جميعَ ما باعه له، ولا تشقيصَ[2]؛ لأنه كان مشقَّصاً قبل البيعِ. و**(لا)** يَردُّ واحدٌ نصيبَه من مبيع [3]معيبٍ، أو بشرطِ الخيارِ[3]، ونحوِه **(إذا وُرِثَ)** المعيبُ، أو خيارُ الشرط؛ لتشقُّصِ السلعةِ على البائعِ، وقد أخرجها عن مِلكه غيرَ مشقَّصةٍ؛ لأنه باعها لواحدٍ، بخلاف الَّتي[4] قبلها، فإن العقد يتعدَّدُ بتعددِ العاقد.

---

(١) جاء في هامش الأصل ما نصه: [وعنه: له الأرش. اختاره جمع، وصوَّبه في «الإنصاف»، ويتجه: صحته في جاهل. «غاية» . قال ابن رجب في القاعدة العاشرة بعد المئة : وفيها: لو اشترى شيئاً، فظهر على عيب فيه، ثم استعمله استعمالاً لا يدل على الرضا بإمساكه، لم يسقط حقه من المطالبة بالأرش، عند ابن عقيل؛ لأن البيع موجب لأحد شيئين، إما الردُّ، وإما الأرش. قال الشيخ سليمان بن علي: والقول قول المشتري في أنه نوى المطالبة بالأرش قبل التصرف. انتهى].

(٢) الشِّقْص، بكسر الشين: القطعة من الأرض، والطائفة من الشيء. «المطلع» ص٢٧٨.

(٣-٣) في (س) و (م): «معيب أو مبيع بشرط خيار».

(٤) بعدها في (س): «باعها».

وللحاضرِ من مشتريَيْن نقدُ نصفِ ثمنه، وقبضُ نصفه. وإن نقدَه كلَّه، لم يقبض إلا نصفَه، ورجعَ على الغائب.

ولو قال: بعتُكما، فقال أحدهما: قبلتُ، جاز.

ومن اشترى مَعِيبَيْن، أو معيباً في وِعاءَيْن صفقةً، لم يملكْ ردَّ أحدهما بقسطِه، إلا إن تلفَ الآخرُ، ويُقبل قولُه ....

(وللحاضرِ من مشتريَيْنِ نقدُ نصفِ ثمنِه) أي: المبيعِ لهما صفقةً، **(وقبضُ نصفِه)** لخروجِه عن مِلكِ البائعِ مشقّصاً. **(وإن نقدَه)** أي: الثمنَ **(كلَّه)** عن نفسِه وشريكِه، **(لم يقبض إلا نصفَه)** أي: المبيعِ؛ لأنه لم يَملك بالعقدِ[1] غيرَه، وهذا في مكيلٍ ونحوِه، فإن كان عبداً ونحوَه، فليس لبائعٍ إقباضه بغيرِ إذنِ الآخَرِ، **(ورَجَعَ)** مُقبِضُ كلِّ ثمنٍ[2] **(على الغائبِ[3])** بنظيرِ ما عليه منه إن نوى الرجوعَ.

(ولو قال) واحدٌ لاثنينِ: **(بعتكما)** كذا بكذا، **(فقال أحدهما: قبلتُ)** وسَكَتَ الآخرُ، **(جاز)** أي: صحَّ البيعُ في نصفِ المبيعِ، بنصف[4] الثمنِ؛ لتعدُّدِ العقدِ بتعدُّدِ المعقودِ معه.

(ومن اشترى معيبَيْنِ) من واحدٍ صفقةً، **(أو)** اشترى **(معيباً في وِعاءَيْن صفقةً، لم يملك ردَّ أحدِهما)** أي: أحدِ المعيبَيْن، أو ما في أَحَدِ الوعاءَيْن **(بقسطِه)** من الثمنِ؛ لأنه تفريقٌ للصفقة مع إمكان عدمِه، أشبه رَدَّ بعضِ المعيبِ لواحدٍ، وله مع الإمساكِ الأرشُ، **(إلا إن تَلِفَ الآخرُ)** فله ردُّ الباقي بقسطِه؛ لأنه لا ضررَ فيه على البائعِ، كردٍّ لجميعٍ، **(ويُقبلُ قولُه)** أي: المشتري أي: المشتري

---

(١) في (س): «بالنقد».

(٢) في (س) و (م): «الثمن».

(٣) في الأصل: «غائب».

(٤) في (م): «وبنصف».

بيمينه في قيمته.

ومع عيبِ أحدهما فقط، له ردُّه بقسطِه، لا إن نقَص بتفريقٍ، كمِصْراعَي بابٍ، وزوجَيْ خُفٍّ. أو حرُم، كأخوين، ونحوهما. ومثلُه: جانٍ له ولدٌ، يباعان وقيمةُ الولدِ لمولاه.

والمبيع بعد فسخٍ، أمانةٌ بيد مشترٍ.

(بيمينه في قيمتِه) أي: التالفِ؛ ليُوزَّع الثمنُ عليهما؛ لأنه منكِرٌ لما يدعيهِ البائعُ من زيادةِ قيمتِه.

(ومع عيبِ أحدِهما) أي: أحد المبيعَيْنِ، أو ما في الوعاءَيْن **(فقط)** دون الآخَرِ، **(له ردُّه)** أي: المعيبِ **(بقسطِه)** من الثمنِ؛ لأنه لا ضررَ فيه على البائعِ. و **(لا)** يَردُّ أحدَهما **(إن نَقَصَ)** مبيعٌ **(بتفريقٍ، كمِصْراعي بابٍ، وزوجَيْ خُفٍّ)** بِيعا،/ ووُجد في أحدِهما عيبٌ، فلا يَردُّه وحدَه؛ لما فيه من الضررِ على البائعِ بنقصِ القيمةِ، **(أو حَرُمَ)** تفريقٌ، **(كأخوَيْن ونحوِهما)** بِيعا صفقة واحدة[1]، وبان أحدُهما معيباً، ليس له رَدُّه؛ لتحريمِ التفريقِ بين ذي[2] الرَّحِم المَحْرَمِ. **(ومثلُه)** أي: ما ذُكِرَ في الأخوينِ في عدمِ التفريقِ رقيقٌ **(جانٍ، له ولدٌ)** أو أَخٌ ونحوُه، وأُريد بيعُ جانٍ في الجنايةِ، فلا يُباع وحدَه؛ لتحريمِ التفريقِ، بل **(يُباعان)** وقيمةُ جانٍ تُصرفُ في أَرْشِ جنايةٍ على ما يأتي، **(وقيمةُ الولدِ)** ونحوِه **(لمولاهُ)** لعدم تعلُّقِ الجنايةِ به، وإنما بِيْعَ ضرورةَ تحريمِ التفريقِ.

٣٧/٢

(والمبيعُ بعد فسخٍ) بيعٍ؛ لعيبٍ[3] أو غيرِه **(أمانةٌ بيدِ مشترٍ)** لحصولِه بيده بلا تعدٍّ، لكن إن قصَّر في ردِّه، فتلف، ضمنَهُ؛ لتفريطِه، كثوبٍ أطارته الريحُ إلى دارِه.

---

(١) ليست في الأصل و (م).

(٢) في (م): «ذوي».

(٣) في (س): «بعيب»، وفي (م): «العيب».

فصل

وإن اختلَفا عندَ مَنْ حَدَثَ العيبُ؟ مع الاحتمالِ، ولا بَيِّنةَ، فقـولُ مشترٍ بيمينه على البَتِّ، إن لم يخرُجْ عن يده.

وإن لم يَحتملْ إلا قولَ أحدهما، قُبل بلا يمينٍ.

ويُقبلُ قولُ بـائعٍ: إنَّ الـمَبيعَ ليس المـردودَ، إلا في خيـارِ شـرطٍ، فقولُ مشترٍ. و ....

شرح منصور

(وإنِ اختلفا) أي: بائعٌ ومشترٍ (عندَ مَـنْ حـدثَ العيبُ) في المبيـعِ (مـع الاحتمـالِ) لحصولِـه عنـدَ بـائعٍ، وحدوثِـه عنـدَ مشـترٍ، كإبـاقٍ، (ولا بينـةَ) لأحدِهما، (فـ)ـالقولُ (قولُ مشترٍ بيمينِه) لأنَّه ينكرُ القبضَ في الجزءِ الفـائتِ، والأصلُ عدمُه، كقبضِ المبيعِ (على البتِّ) فيحلفُ أنَّه اشتراهُ، وبه العيـبُ، أو أنَّه ما حَدَثَ عندَه (إنْ لم يخرجْ) مبيـعٌ (عـن يـدِه) أي: المشـتري، فـإنْ غـابَ عنه، فليسَ له ردُّه؛ لاحتمالِ حدوثِه عندَ مَنِ انتقلَ إليه، فـلا يجوزُ لـه الحلـفُ على البتِّ. وكذا لو وَطِئَ مشترٍ أمةً اشتراها على أنَّها بكرٌ، وقـالَ: لم أُصِبْهـا بكراً، فقولُه بيمينِه. وإنِ اختلفا قبلَ وطئِه، أُرِيَتِ الثِّقاتِ.

(وإنِ لم يحتملْ إلا قولَ أحدِهما) كأصبعٍ زائدةٍ، أو جرحٍ طَرِيٍّ لا يحتملُ أن يكونَ قبلَ عقدٍ، (قُبِلَ) قولُ مشترٍ في المثالِ الأولِ، وبائعٍ في الثـاني، (بـلا يمينٍ) لعدمِ الحاجةِ إليه.

(ويُقبلُ قولُ بائعٍ) بيمينه: (إنَّ المبيعَ) المعيبَ المعينَ بعقدٍ (ليسَ المـردودَ) نصًّا، لإنكارِ بائعٍ كونَه سلعتَهُ، وإنكـارِه استحقاقَ الفسخِ. فـإنْ أقرَّ بكونِـه معيباً، و[١] أنكرَ أنَّه المبيعُ، فقولُ مشترٍ؛ لمـا يـأتي (إلا في خيـارِ شـرطٍ)[٢] إذا أرادَ المشتري رَدَّ ما اشتراهُ بشرطِ الخيارِ، وأنكرَ البائعُ كونَه المبيعَ، (فـ)ـالقولُ (قـولُ مشترٍ) أنَّه المـردودُ بيمينِه؛ لاتفاقِهما على استحقـاقِ الفسخِ. (و) يُقبَلُ

---

(١) في (م): (أو).

(٢) في الأصل و (س): «الشرط».

قولُ مشترٍ في عينِ ثمنٍ معيَّنٍ بعقدٍ. وقابضٍ في ثابتٍ في ذمةٍ، من ثمنِ مَبيعٍ، وقرضٍ، وسَلَمٍ، ونحوِه، إن لم يخرُج عن يده.

ومن باعَ قِنًا، تلزمُه عقوبةٌ، من قصاصٍ أو غيره، ممَّن يعلم ذلك، فلا شيءَ له. وإن علمَ بعدَ البيعِ، خُيِّر بينَ ردٍّ وأرشٍ، وبعدَ قتلٍ، يتعيَّن أرشٌ، وبعدَ قطعٍ، فكما لو عاب عنده.

شرح منصور

(قولُ مشترٍ في عينِ ثمنٍ معينٍ بعقدٍ) أنَّهُ ليسَ المردودَ إنْ رُدَّ عليهِ بعيبٍ؛ لما تقدمَ. فإنْ رُدَّ عليه بخيارِ[1] شرطٍ، فقياسُ التي قبلَها: يُقبَلُ قولُ بائعٍ. **(و)** يُقبلُ قولُ **(قابضٍ)** من بائعٍ، وغيرِه بيمينِه، **(في ثابتٍ في ذمةٍ من ثمنِ مبيعٍ، وقرضٍ، وسلمٍ ونحوِه)** كأجرة وقيمةِ مُتلَفٍ، إذا أرادَ ردَّه بعيبٍ، وأنكرَهُ مقبوضٌ منه؛ لأنَّ الأصلَ بقاءُ شغلِ الذمةِ، **(إنْ لم يخرجْ عن يدِه)** أي: القابضِ، أي: يغيبُ عنه، فلا يملكُ رَدَّه؛ لما تقدَّمَ.

(ومَنْ باعَ قنًّا) عبداً، أو أمةً ولو مدبراً ونحوه **(تلزمُهُ عقوبةٌ من قصاصٍ، أو غيرِه)** كحَدٍّ **(ممَّنْ يعلم ذلك)** أي: لزومَ العقوبةِ له[2]، **(فلا شيءَ له)** لرضاهُ به معيباً. **(وإنْ علم)** بذلك **(بعدَ البيعِ، خُيِّرَ بينَ ردٍّ)** وأخذِ ما دفعَ من ثمنٍ، **(و)** بينَ أخذِ **(أرشٍ)** مع إمساكٍ، كسائرِ العيوبِ. **(و)** إنْ علمَ مشترٍ بذلك **(بعدَ قتلٍ)** قصاصاً، أو حدًّا، **(يتعينُ أرشٌ)** لتعذرِ الردِّ، فيُقَوَّمُ لا عقوبةَ عليه، ثمَّ وعليهِ العقوبةُ، ويؤخذُ بالقسطِ من الثمنِ. قلتُ: إنْ دلَّسَ بائعٌ، فاتَ عليه، ورجعَ مشترٍ بجميعِ الثمنِ، كما سبق. **(و)** إنْ علمَ مشترٍ **(بعدَ قطعٍ)**/ قصاصاً، أو لسرقةٍ ونحوهما، **(فكما لو عابَ عندَه)** أي: المشتري على ما سبقَ تفصيلُه؛ لأنَّ استحقاقَ القطعِ دونَ حقيقتِه.

٣٨/٢

---

(١) بعدها في (م): «أو».

(٢) ليست في الأصل.

وإن لزمهُ مالٌ، والبائعُ معسِرٌ، قُدِّمَ حقُّ مجنيٍّ عليه، ولمشترٍ الخيارُ. وإن كان موسراً، تعلَّقَ أرْشٌ بذمته، ولا خيارَ.

السادسُ: خيارٌ في البيعِ بتخبير الثمنِ، ويثبُت في صُوَر: في توليةٍ، كولَّيتكهُ، أو بعتُكهُ برأسِ ماله، أو ....

(وإنْ لزمَهُ) أي: القنَّ المبيعَ، أي: تعلَّقَ برقبتِه **(مالٌ)** أوجبَتْهُ الجنايةُ، أو كانت عمداً واختير، **(والبائعُ معسرٌ، قُدِّمَ حقُّ مجنيٍّ عليه)** لسبقِه على حقِّ مشترٍ، فيُباعُ فيها **(ولمشترٍ)** جهلَ الحالَ **(الخيارُ)** لتمكنِ المجنيِّ عليه من انتزاعِه، كسائرِ العيوبِ. فإنِ اختارَ الإمساكَ، واستوعبتِ الجنايةُ رقبةَ المبيعِ، وأخذَ بها، رجعَ مشترٍ بالثمنِ كلِّه؛ لأنَّ أرشَ مثلِ ذلك (1جميعُ الثمنِ1). وإنْ لم تكن(2) مستوعبة(3)، فبقدرِ أرشِه. **(وإن كان)** بائعٌ **(موسراً، تعلَّقَ أرشٌ)** وجبَ بجنايةِ مبيعٍ قبلَ بيعٍ **(بذمتِهِ)** أي: البائعِ؛ لأنَّه مخيرٌ بينَ تسليمِه في الجنايةِ، وفدائِه. فإذا باعَه، تعيَّنَ عليه فداؤُه. ولأنَّه فوَّته على المجني عليه، فلزمَهُ أرشُه كما لو قَتَله، **(ولا خيارَ)** لمشترٍ، لأنَّه لا ضررَ عليه؛ لرجوعِ مجنيٍّ عليهِ على بائعٍ. ومَنِ اشترى متاعاً، فوجدَهُ خيراً ممَّا اشترى، فعليهِ ردُّه على(4) بائِعه، كما لو وجدَه أردأَ، كانَ له ردُّه. نصَّ عليه. قالَهُ في «الرعايةِ». ولعلَّ محلَّه إذا كان البائعُ جاهلاً به. قالَهُ في «الإنصاف»(5).

القسمُ **(السادسُ: خيارٌ في البيعِ بتخبيرِ الثمنِ)** إذا أُخبرَ بائعٌ بخلافِ الواقعِ. **(ويثبتُ)** الخيارُ في البيعِ بتخبيرِ الثمنِ على قولٍ **(في صورٍ)** أربعٍ من صورِ البيعِ. واختصت بهذِه الأسماءِ كاختصاصِ السَّلَمِ باسمِه.

(في توليةٍ كـ)ـقوله: **(وليتُكَهُ)** أي: المبيعَ، **(أو بعتُكَه برأسِ مالِه، أو)** بعتكه

(1-1) ليست في (س).

(2) ليست في (س) و (م).

(3) في (س) و (م): «تستوعب».

(4) في (س) و (م): «إلى».

(5) المقنع مع الشرح الكبير والإنصاف ١١/٣٨٦.

بما اشتريتُه، أو برَقْمِه، وهما يعلَمانه.

وشركةٍ، وهي بيعُ بعضِه بقسطِه، كأشركتُك في ثلثه، أو ربعِه، ونحوِهما.

و: أشركتك، ينصرفُ إلى نصفه. فإن قاله لآخَرَ عالماً بشركةِ الأولِ، فله نصفُ نصيبِه، وإلا أخذَ نصيبَه كلَّه.

وإن قال: أشرِكاني، فأشرَكاه معاً، أخذَ ثلثَه.

(بما اشتريتُه) به، **(أو)** بعتكَهُ **(برقْمِهِ)** أي: بثمنِه المكتوبِ عليه، **(وهما يعلمانِه)** أي: الثمنَ أو الرقمَ.

(و) في **(شركةٍ وهي بيعُ بعضِه)** أي: المبيعِ **(بقسطِه)** (1أي: المبيعِ1) من الثمنِ **(كـ)**قولِه: **(أشركتُكَ في ثلثه، أو)** أشركتُكَ في **(ربعِه ونحوهما)** كثلثِه أو ثمنِه.

(وأشركتُك)[2] فقط **(ينصرفُ إلى نصفِه)** لأنَّها تقتضي التسويةَ، **(فإن قال)** لواحدٍ: أشركتُكَ، ثم قاله **(لآخر عالماً بشركةِ الأولِ،فلهُ نصفُ نصيبِه)** أي: له الربعُ؛ لأنَّ إشراكَه لهُ إنَّما هو فيما يملكُه[3]، فيكون بينهما، **(وإلاَّ)** يعلمْ مقولٌ له بشركةِ الأولِ، **(أخذَ نصيبَهُ كلَّه)** وهو النصفُ؛ لأنَّه إذا لم يعلمْ، فقدْ طلبَ منه نصفَ المبيعِ، وأجابَهُ إليه.

(وإن قالَ) ثالثٌ لهما ابتداءً: **(أشركاني، فأشركاهُ معاً، أخذَ ثلثَهُ)** لاقتضائِها التسويةَ. وإن أشركَهُ واحدٌ (1بعد آخر1)، فله النصفُ[4].

(1-1) ليست في (س).

(2) في (م): «وأشركت».

(3) في الأصل: «يملك».

(4) بعدها في (س): «من نصيبه».

ومن أشركَ آخرَ في قَفِيز أو نحوِه، قَبضَ بعضَه، أخذَ نصفَ المقبوضِ، وإن باعه من كلّه جزءاً يُساوي ما قبضَ، انصرفَ إلى المقبوضِ.

ومُرابحةٍ، وهي: بيعُه بثمنِه، وربحٍ معلومٍ، وإن قال: على أن أربَحَ في كلِّ عشرةٍ درهماً، كُرِهَ.

(ومَنْ أشركَ آخر في قفيزٍ) اشتراهُ من نحوِ برٍّ، أو شعيرٍ، **(أو نحوه)** كرطلِ حديدٍ، أو ذراعٍ من نحوِ ثوبٍ، **(قبضَ)** الذي أشركَ **(بعضَه)** أي: القفيزِ ونحوِه، **(أخذَ)** المُشْرَكُ **(نصفَ المقبوضِ)** لأنَّ تصرفَ المشتري في المبيعِ بنحو كيلٍ، لا يصحُّ إلا فيما قبضَ منه. **(وإنْ باعَهُ)** مشتري القفيزِ أو نحوه **(من)** القفيزِ أو نحوه **(كلّه جزءاً)** كنصفٍ أو ثلثٍ **(يساوي ما قبضَ)** قدراً، **(انصرفَ)** البيعُ[1] **(إلى المقبوضِ)** لأنه الذي[2] يجوزُ له بيعُه.

(و) في **(مرابحةٍ وهي بيعُه)** أي: المبيعِ **(بثمنِه)** أي: رأسِ مالِه، **(وربحٍ معلومٍ)** بأن يقولَ مثلاً: ثمنُه مئةٌ، بعتكه[3] بها وبربحِ خمسةٍ. ولا كراهةَ في ذلك. **(وإن قال:)** بعتكه[4] بثمنِه كذا، **(على أن أربحَ في كلِّ عشرةٍ درهماً، كُرِه)** نصًّا، واحتجَّ بكراهةِ ابنِ عمرَ[5]، وابنِ عباسٍ[6]، وكأنّه دراهم بدراهم. وإن قالَ: دَهْ يازدَه، أو ده دَوازْدَهْ، كُرِهَ أيضاً. نصًّا، قال[7]: لأنّه بيعُ الأعاجمِ، ولأنَّ الثمنَ قد لا يُعلَمُ في الحالِ. ومعنى دَهْ يازده: العشرة أحد عشر. ومعنى دَهُ دوازده: العشرة اثنا عشرَ.

---

(١) في (م): «المبيع».

(٢) بعدها في (م): «لا».

(٣) في (م): «بعتك».

(٤) في (م): «بعتك».

(٥) ذكره البيهقي في «السنن الكبرى» ٥/٣٣٠.

(٦) أخرج ابن أبي شيبة في «المصنف» ٧/٤٨، والبيهقي في «السنن الكبرى» ٥/٣٣٠. عن ابن عباس أنه كره بيع المشاقة، يعني: المرابحة.

(٧) ليست في الأصل.

ومُواضَعةٍ، وهي: بيعٌ بخسرانٍ، وكُره فيها ما كُره في مُرابحةٍ.

فما ثمنُه مئةٌ، وباعه به ووَضيعة درهمٍ من كلِّ عشرةٍ، وقعَ بتسعين. ولكلِّ أو عن كلِّ عشرةٍ، يقعُ بتسعين وعشرةِ أجزاءٍ من أحدَ عشرَ جزءاً من درهمٍ. ولا تضرُّ الجهالةُ حينئذٍ؛ لزوالها بالحسابِ.

ويُعتبرُ للأربعةِ: عِلْمُهما برأسِ المالِ، والمذهبُ: أنّه متى بانَ أقلَّ

شرح منصور

٣٩/٢

(و) في (مواضعةٍ وهي بيعٌ بخسران)/ كبعتُكَ برأسِ مالِه مئة، ووضيعةِ عشرةٍ. (وكُرِه فيها) أي: المواضعةِ (ما كُرِهَ في مرابحةٍ) كعليَّ أن أضعَ من كلِّ عشرةٍ درهماً.

(فما ثمنُه) الذي اشتُرِي به (مئةٌ، وباعَه به) أي: بثمنِه الذي اشتُري[1] به، (ووضيعةِ درهمٍ من كلِّ عشرةٍ، وقعَ) البيعُ (بتسعين) لسقوطِ عشرة من المئةِ. (و) إنْ باعَهُ بثمنِه المئةِ ووضيعةِ درهمٍ (لكلِّ) عشرةٍ، (أو عن كلِّ عشرةٍ، يقعُ) البيعُ (بتسعين[2] وعشرة أجزاء من أحدَ عشرَ جزءاً من درهمٍ) لأنَّ الحطَّ في الصُّورتين من غيرِ العشرةِ، فيُحَطُّ من كلِّ أحدَ عشرَ درهماً درهمٌ، فيسقطُ من تسعةٍ وتسعينَ تسعةٌ، ومن درهمٍ جزءٌ من أحدَ عشرَ جزءاً منه، فيبقى ما ذُكِرَ. (ولا تَضرُّ الجهالةُ حينئذٍ) وقعَ العقدُ؛ (لزوالِها) بعدُ (بالحسابِ. ويُعتَبرُ للأربعةِ) أي: التوليةِ، والشركةِ، والمرابحةِ، والمواضعة (علمُهما) أي: العاقدين (برأسِ المالِ) لما تقدَّمَ من أنَّ من[3] شرطِ البيعِ العلمَ بالثمنِ، وإلا لم يصحَّ. وما قدَّمَهُ المصنفُ من ثبوت الخيارِ في هذه الصورِ، إذا ظهرَ الثمنُ أقلَّ مما أخبرَ به البائعُ. تبعَ فيه «المقنع». وهو روايةُ حنبلٍ[4]. (والمذهبُ أنه) أي: رأسَ المالِ (متى بانَ أقلَّ) مما أخبرَ به بائعٌ في هذه الصورةِ،

(١) في (م): «اشتراه».

(٢) في (م): «بتعسين».

(٣) ليست في (م) و (س).

(٤) المقنع مع الشرح الكبير و الإنصاف ١١/٤٤٣.

أو مؤجَّلاً، حُطَّ الزائدُ، ويُحطُّ قسطهُ في مُرابحةٍ، وينقُصه في مُواضَعةٍ وأُجِّلَ في مؤجَّلٍ، ولا خيارَ.

ولا تُقبلُ دعوى بائعٍ غلطاً، بلا بيِّنةٍ، فلو ادَّعى علمَ مشترٍ، لم يحلفْ. وإن باعَ سلعةً بدون ثمنها عالماً، لزمه.

وإن اشتراه ممن تُردُّ شهادتُه له، أو ممن حاباه، أو لرغبةٍ ....

(أو) بانَ **(مؤجَّلاً)** ولم يبينْهُ، **(حُطَّ الزائدُ)** عن رأسِ المالِ في الأربعةِ؛ لأنه باعَهُ برأسِ مالِه فقط، أو مع ما قَدَّرَهُ من ربحٍ أو وضيعةٍ. فإذا بانَ رأسُ مالِه دونَ ما أخبرَ به، كان مبيعاً به على ذلك الوجهِ، ولا خيارَ؛ لأنَّه بالإسقاطِ قدْ زِيْدَ خيراً كما لوِ اشتراهُ معيباً، فبانَ سليماً، وكما لو وكَّل مَنْ يشتريه بمئة، فاشتراه بأقلَّ. **(ويُحطُّ)** أيضاً **(قسطُه)** أي: الزائدِ **(في مرابحةٍ)** لأنه تابعٌ له. **(وينقصه)** أي: الزائد **(في مواضعةٍ)** تبعاً له، **(وأجِّل)** ثمنٌ **(في مؤجلٍ)** لم يخبرْ به بائعٌ على وجهه؛ لأنَّه باعَهُ برأسِ مالِه، فيكونُ على حكمِه وأجله الذي اشتراه إليه بائعُه. **(ولا خيارَ)** لمشترٍ؛ لما تقدَّمَ.

(ولا تُقبَلُ دعوى بائعٍ غلطاً) في إخبارٍ برأسِ مالٍ، كأنْ قالَ: اشتريتُه بعشرةٍ، ثم قالَ: غَلِطْتُ، بلْ اشتريتُه بخمسةَ عشرَ **(بلا بينةٍ)** لأنه مدَّعٍ لغلطِه على غيرِه، أشبَه المضاربَ إذا ادَّعى[1] الغلطَ في الربحِ بعد أن أقرَّ به. **(فلو ادَّعى علمَ مشترٍ)** بغلطِه، **(لم يحلفْ)** مشترٍ. **(وإنْ باعَ سلعةً بدونِ ثمنِها)** الذي اشتراها به، **(عالماً)** بالنقصِ عن ثمنِها، **(لزِمَهُ)** البيعُ، فلا خيارَ له.

(وإن اشتراهُ) أي: المبيعَ توليةً، أو شركةً، أو مرابحةً، أو مواضعةً **(ممَّنْ تُرَدُّ شهادتُه له)** كأحد[2] عمودي نسبِه، أو زوجتِه، لزمَهُ أن يبينَ. **(أو)** اشتراهُ **(ممَّنْ حاباهُ)** أي: اشتراهُ منه بأكثر من ثمنِ مثلِه، لزمه أن يبينَ. **(أو)** اشتراهُ **(لرغبةٍ**

---

(١) ليست في (م).

(٢) في الأصل: «كإحدى».

تخُصُّه، أو موسمِ ذَهَب، أو باع بعضَه بقسطِه، وليس من المُتماثِلات المتساويةِ، كزيتٍ ونحوه، لزمه أن يُبيِّن، فإن كتَم، خُيِّر مشترٍ بين ردٍّ، وإمساكٍ.

وما يُزادُ في ثمنٍ، أو مُثمنٍ، أو أجلٍ، أو خيارٍ، أو يُحطُّ زمنَ الخيارَيْن، يُلحق به لا بعد لزومِه، ولا إن جنَى فَفَدى.

تخصُّه) أي: المشتري، كدارٍ بجوارِ منزلِه، أو أمةٍ لرضاعِ ولدِه، لزِمَهُ أن يبين. (**أو**) اشتراهُ لـ(**موسمِ ذهبَ**) كالذي يُباعُ على العبدِ إذا اشتراهُ قربةً، وبقيَ عندَهُ، لزِمَهُ أن يبين. (**أو باعَ بعضَه**) أي: المبيعِ (**بقسطِهِ**) من الثمنِ، (**وليسَ**) المبيعُ بعضه (**من المتماثلاتِ المتساويةِ، كزيتٍ ونحوِه**) من كلِّ مكيلٍ، أو موزونٍ متساوي الأجزاء، كالثيابِ ونحوِها، (**لزِمَهُ أن يبينَ**) ذلك لمشترٍ؛ لأنَّه قد لا يرضى بهِ إذا علمَهُ، كما لو اشترى شجرةً مثمرةً، وأرادَ بيعَها دونَ ثمرتها مرابحةً ونحوِها، وإنْ كانَ زيتاً ونحوَه، جازَ بيعُه مرابحةً ونحوَها، وإنْ لم يبينِ الحالَ. (**فإنْ كتَمَ**) بائعٌ شيئاً من ذلك، (**خُيِّر مشترٍ بينَ ردٍّ وإمساكٍ**) كتدليسٍ. وكذا إن نقصَ المبيعُ بمرضٍ، أو ولادةٍ، أو عيبٍ، أو تلفِ بعضِه، أو أخذِ مشترٍ صوفاً، أو لبناً[1] ونحوَه، كان حينَ بيعَ أخبرَ بالحالِ.

(**وما يُزادُ في ثمنٍ**) زمنَ الخيارين، (**أو**) يُزادُ في (**مثمنٍ**) زمنَ الخيارين، (**أو**) يُزادُ في (**أجلٍ**[2]) زمنَ الخيارين، (**أو**) يُزادُ في (**خيارٍ**) شرطٍ في بيعٍ يلحقُ بالعقد، فيخبرُ به كأصلِه. (**أو**) أي: وما (**يُحَطُّ**) أي: يوضعُ من ثمنٍ، أو مثمنٍ، أو أجلٍ، أو خيارٍ (**زمنَ الخيارَين**) خيارِ المجلسِ والشرطِ، (**يلحقُ به**) أي: العقدِ، فيجبُ أن يخبر به كأصلِه؛ تنزيلاً لحالِ الخيارِ منزلةَ حالِ العقدِ، وإن حُطَّ الثمنُ كلُّه، فهبةٌ. و (**لا**) يُلحَقُ بعقدٍ ما زِيدَ، أو حُطَّ فيما ذكر (**بعد لزومِهِ**) أي: العقدِ، فلا يجبُ أن يخبرَ به، (**ولا إنْ جَنَى**) مبيعٌ (**ففدى**)

---

(١) جاء في هامش الأصلِ ما نصُّه: [قوله: أو لبناً. عطف على قوله: أو أخذ مشترٍ صوفاً، على حذف الفعل،التقدير: أو حلب لبناً، شبه قول الشاعر: علفتها تبناً وماءً بارداً. التقدير: وسقيتها ماءً بارداً].

(٢) بعدها في (س): «ثمن».

وهبةُ مشترٍ لوكيلٍ باعه، كزيادةٍ، ومثلُه عكسُه.

وإن أخذَ أرشاً لعيبٍ، أو جنايةٍ، أَخبر به، لا بأخذِ نماءٍ، واستخدامٍ، ووطءٍ، ما لم ينقُصه.

وإن اشترى ثوباً بعشرةٍ، وعَمِلَ فيه أو غيرُه، ولو بأجرةٍ، ما يساوي عشرةً، أَخبرَ به. ولا يجوزُ: تحصَّل بعشرين. ....

فلا يُلْحَقُ فداؤُه بالثمنِ، لأنَّه لم يزدْ به المبيعُ ذاتاً، ولا قيمةً، وإنَّما هو مزيلٌ لنقصِه بالجنايةِ. وكذا الأدويةُ، والمؤنةُ، والكسوةُ لا تُلحَقُ بالثمنِ. وإنْ أخبرَ بالحالِ، فحسنٌ.

(**وهبةُ مشترٍ لوكيلٍ باعَهُ**) شيئاً من جنسِ الثمنِ أو غيره (**كزيادةٍ**) في الثمنِ، فتكونُ لبائعٍ زمنَ الخيارينِ، ويخبرُ بها. (**ومثلُه عكسُه**) فهبةُ بائعٍ لوكيلٍ اشترى منه، كنقصٍ من الثمنِ، فتكونُ لمشترٍ ويخبرُ بها.

(**وإنْ أخذَ**) مشترٍ (**أرشاً؛ لعيبٍ أو جنايةٍ، أَخبرَ به**) إذا باعَ مرابحةً ونحوَها؛ لأنَّ الأرشَ في مقابلةِ جزءٍ من المبيعِ[1]. قلتُ: فيُردُّ لبائعٍ إن رُدَّ المبيعُ لعيبٍ ونحوِه. و (**لا**) يلزمُ[2] إخبارٌ (**بأخذِ نماءٍ، واستخدامٍ، ووطءٍ ما**[3] **لم ينقصْهُ**) الوطءُ، كبكرٍ، فيلزمُه الإخبارُ بهِ، كما لو وطِئَها غيره، وأخذَ الأرشَ.

(**وإن اشترى ثوباً بعشرةٍ، وعملَ فيه**) بنفسِه ما يساوى عشرةً، (**أو**) عملَ (**غيرُه**) فيه، أي: الثوبِ، فصبَغَه أو قصَرَه، (**ولو بأجرةٍ، ما يساوي عشرةً، أخبرَ به**) على وجهِه، فإنْ ضمَّه إلى الثمنِ، وأخبرَ به، كان كذباً وتغريراً للمشتري. (**ولا يجوزُ**) قولُه: (**تحصَّلَ**) عليَّ (**بعشرين**) لأنَّه تلبيسٌ[4].

---

(١) في (س): «البيع».

(٢) في (م): «يلزمه».

(٣) ليست في (م).

(٤) في (س): «تدليس».

ومثله أجرةُ مكانِه، وكيلِه، ووزنِه.

وإن باعه بخمسةَ عشرَ، ثم اشتراه بعشرةٍ، أخبَرَ به، أو حَطَّ الربحَ من الثمنِ الثاني، وأخبرَ ما بقيَ. فلو لم يبقَ شيءٌ، أخبرَ بالحال.

ولو اشتراه بخمسةَ عشرَ، ثم باعه بعشرةٍ، ثم اشتراه بأيِّ ثمنٍ كان، بيَّنه.

شرح منصور

(ومثلُه أجرةُ مكانه) أي: المبيعِ، (و[1]) أجرةُ (كيلِه، و)[2] أجرةُ (وزنِه) وسمسارِه ونحوِه، فيخبرُ به على وجهه، ولا يضمُّهُ إلى الثمنِ، فيخبرُ به، ولا يقولُ: تحصَّلَ عليَّ بكذا. وإنِ اشتراهُ بدنانيرَ، فأخبرَ بدراهمَ، وعكسه، أو بنقدٍ، وأخبرَ بعَرْضٍ ونحوِه، فلمشترٍ الخيارُ.

(وإن باعَهُ) أي: الثوبَ (بخمسةَ عشرَ) وقدِ اشتراهُ بعشرةٍ، (ثمَّ اشتراهُ بعشرةٍ، أخبرَ به) على وجهِه؛ لأنَّه أبلغُ في الصِّدق، وأقربُ إلى الحقِّ، (أو حَطَّ) الخمسةَ (الربحَ من) العشرةِ (الثمنِ الثاني، وأخبرَ بما بقيَ) وهو خمسةٌ، فيقولُ: تحصَّلَ بها؛ لأنَّ الربحَ أحدُ نوعي النماءِ، فوجبَ الإخبارُ به في المرابحةِ ونحوِها، كالنَّماءِ من نفسِ المبيعِ، كالثمرةِ ونحوِها، (فلو لَمْ يبقَ شيءٌ) بأن اشتراهُ بخمسةٍ، وباعهُ بعشرةٍ، ثمَّ اشتراهُ بخمسةٍ، (أخبرَ بالحالِ) لما تقدَّمَ. قال في «الإنصاف»[3]: وهو ضعيفٌ، ولعلَّ مرادَ الإمامِ أحمدَ استحبابُ[4] ذلك، لا أنَّه على سبيلِ اللزومِ.

(ولوِ اشتراهُ بخمسةَ عشرَ ثمَّ باعَهُ بعشرة، (٥ثمَّ اشتراه٥) بأيِّ ثمنٍ كان، بيَّنَهُ) أي: الثمنَ الثاني، ولا يضمُّ ما خسرَهُ إليه. ولو رخصتِ السلعةُ عمَّا اشتراها به، / لم يلزمِ الإخبارُ به، وبيعُ المساومةِ أسهلُ. نصًّا.

٤١/٢

---

(١) في الأصل: «أو».

(٢) في الأصل و (م): «أو».

(٣) المقنع مع الشرح الكبير والإنصاف ١١/٤٥٨ ـ ٤٥٩.

(٤) في (م): «الاستحباب في».

(٥-٥) في (م): «اشتراها».

وما باعه اثنان مُرابحَةً، فثمنُه بحسبِ ملكَيْهما، لا على رأسِ مالِهما.

السابعُ: خِيارٌ لاختلافِ المتبايعَيْن.

إذا اختلَفا أو وَرَثَتُهما في قدرِ ثمنٍ، ولا بيِّنَةَ، أو لَهُما، حلفَ بائعٌ: ما بعتُه بكذا، وإنما بعتُه بكذا. ثم مشترٍ: ما اشتريتُه بكذا، وإنما اشتريتُه بكذا،

(**وما باعهُ اثنان**) من عقارٍ أو غيرِه مشتركٍ بينهما (**مرابحةً، فثمنُه**) بينَهما (**بحسبِ ملكيهما**) كمساومةٍ. و (**لا**) يكونُ ثمنُه (**على رأسِ ماليهما**) لأنَّ الثمنَ عوضُ المبيعِ، فهو على قدرِ ملكيهما.

القسم (**السابعُ: خيارٌ**) يثبتُ (**لاختلافِ المتبايعين**[1]) في الثمنِ في بعضِ صورِه.

(**إذا اختلفا، أو**) اختلفتْ (**ورثتُهما**) أو أحدُهما وورثة الآخر (**في قدرِ ثمنٍ**) بأن قالَ بائعٌ أو وارثه: الثمنُ ألفٌ، وقالَ مشترٍ أو وارثُه: الثمنُ مئةٌ، (**ولا بينةَ**) لأحدِهما، تحالفا؛ لأنَّ كلاً منهما مدَّعٍ ومنكرٌ صورةً، وكذا حكماً؛ لسماعِ بينةِ كلٍّ منهما[2]. (**أو**) كان (**لهما**) أي: لكلٍّ منهما بينةٌ بما ادَّعاه، تحالفا؛ لتعارضِ البينتينِ وتساقطِهما[3]، فيصيرانِ كمَنْ لا بينةَ لهما. وإذا أرادا التحالفَ، (**حلفَ بائعٌ**) أوَّلاً؛ لقوةِ جَنْبَتِه[4]؛ لأنَّ المبيعَ يُردُّ إليه: (**ما بعتُه بكذا، وإنَّما بعتُه بكذا**) فيجمعُ بينَ النفيِ والإثباتِ، فالنفيُ لما ادُّعِيَ عليه، والإثباتُ لما ادَّعاه، ويقدمُ النفيُ عليه[5]، لأنه الأصلُ في اليمينِ. (**ثمَّ**) يحلفُ (**مشترٍ: ما اشتريتُه بكذا، وإنَّما اشتريتُه بكذا**) لما تقدَّمَ، ويحلفُ وارثٌ

---

(١) في (م): «المتابعين».

(٢) المقنع مع الشرح الكبير والإنصاف ٤٦٣/١١.

(٣) في (س): «تساقطتا».

(٤) الجَنْبَة: الناحية. «القاموس المحيط»: (جنب).

(٥) في (م): «على الاثبات».

ثم إن رضيَ أحدُهما بقول الآخر، أو نَكَلَ، وحلفَ الآخرُ، أُقرَّ، وإلا فلكلٍّ الفسخُ، وينفسخُ ظاهراً وباطناً.

المُنقِّحُ: فإن نَكَلا، صرَفهما، كما لو نَكَلَ من تُردُّ عليه اليمينُ. وكذا إجارةٌ، فإذا تحالَفا، وفُسختْ بعد فراغِ مدةٍ، فأجرةُ مثلٍ، وفي أثنائها، ....

على البتِّ، إنْ علمَ الثمنَ، وإلاَّ فعلى نفيِ العلمِ.

(ثمَّ) بعدَ تحالفٍ (إنْ رَضِيَ أحدُهما) أي: العاقدينِ (بقولِ الآخرِ، أُقِرَّ العقدُ؛ لأنَّ مَنْ رضيَ صاحبُه بقولِه منهما، حصلَ له ما ادَّعاهُ، فلا خيارَ له، (أو نكلَ) أحدُهما عن اليمين، (وحلفَ الآخرُ، أُقِرَّ) العقدُ بما حلفَ عليهِ الحالفُ منهما؛ لأنَّ النكولَ كإقامةِ البينةِ على مَنْ نكلَ، (وإلاَّ) يرضى أحدُهما بقولِ الآخرِ بعدَ التحالفِ، (فلكلٍّ) منهما (الفسخُ) ولو بلا حاكمٍ؛ لأنَّه لاستدراكِ الظلامةِ، أشبهَ ردَّ المعيبِ. وعُلِمَ منه أنَّه لا ينفسخُ بنفسِ التحالفِ؛ لأنه عقدٌ صحيحٌ، فلا[1] ينفسخُ باختلافِهما وتعارضِهما في الحجةِ، كما لو أقامَ كلٌّ منهما بينةً. (وينفسخُ) البيعُ بفسخِ أحدِهما (ظاهراً وباطناً) لأنَّه فسخٌ؛ لاستدراكِ الظلامةِ، أشبهَ الردَّ بالعيبِ، أو يقالُ: فسخٌ بالتحالفِ فوقعَ ظاهراً وباطناً، كفرقةِ اللعانِ.

قالَ (المنقحُ: فإن نكلا) أي: امتنعَ البائعُ والمشتري من الحلفِ، (صرفَهُما) الحاكمُ (كما لو نكلَ مَنْ تُردُّ عليه اليمينُ) على القولِ بردِّها، وهو ضعيفٌ (وكذا إجارةٌ) فإذا اختلفَ المؤجرانِ، أو ورثتُهما في قدرِ الأجرةِ، فكما تقدَّم. (فإذا تحالفَا) أي: المؤجرانِ أو ورثتُهما، (وفُسِخَتِ) الإجارةُ (بعدَ فراغِ مدةِ) إجارةٍ، (فـ)ـعلى مستأجرٍ (أجرةُ مثلِ) العينِ المؤجرةِ مدةَ إجارةٍ. (و) إنْ فُسِخَتْ بعد تحالفٍ (في أثنائِها) أي: مدةِ الإجارةِ، فعلى مستأجرٍ

(1) في (س) و (م): «فلم».

بالقسطِ.

ويحلفُ بائعٌ فقط، بعدَ قبضِ ثمنٍ، وفسخِ عقدٍ.

وإن تلفَ مَبيعٌ، تحالَفا، وغرِمَ مشترٍ قيمتَه، ويُقبل قولُه فيها،......

(بالقسطِ) من أجرةِ مثلٍ؛ لأنَّه بدلُ ما تلفَ من المنفعةِ.

(ويحلفُ بائع فقط) إنِ اختلفَا في قدرِ ثمنٍ **(بعدَ قبضِ ثمنٍ، وفسخِ عقدٍ)** بتقايلٍ أو غيره؛ لأنَّ البائعَ منكرٌ لما يدعيهِ المشتري بعدَ انفساخِ العقدِ، فأشبهَ ما لوِ اختلفا في القبضِ.

(وإنْ تلفَ مبيعٌ) واختلفَ المتبايعانِ في قدرِ ثمنِه قبل قبضِه، **(تحالفا)** كما لو كانَ المبيعُ باقياً، **(وغرمَ مشترٍ قيمتَه)** أي: المبيعِ إن فُسِخَ البيعُ، وظاهِرُه، ولو مثليًّا؛ لأنَّ المشتري لم يدخلْ بالعقدِ على ضمانِه بالمثلِ. وحديثُ ابنِ مسعودٍ مرفوعاً: «إذا اختلفَ المتبايعان، والسلعةُ قائمةٌ، ولابينةَ لأحدِهما، تحالفا»[1]. قالَ أحمدُ: لم يقلْ فيه: «والمبيعُ قائمٌ» إلاَّ يزيدُ بن هارون[2]، وقد أخطأَ،/ رواهُ الخلقُ الكثيرُ عن المسعوديِّ، ولم يقولوا هذهِ الكلمةَ[3]. ولكنها في حديثِ معنٍ[4]. **(ويقبلُ قولُه)** أي: المشتري **(فيها)** أي: قيمةِ المبيعِ التالفِ.

٤٢/٢

(١) أخرج أحمد (٤٤٤٥)، عن عبد الله بن مسعود قال: قال رسول الله ﷺ: «إذا اختلف البيعان، وليس بينهما بينة، فالقول ما يقول صاحب السلعة، أو يترادّان».

وقال الحافظ ابن حجر في «التلخيص الحبير» ٣/٣٢: قوله: وفي رواية: «إذا اختلف المتبايعان، والسلعة قائمة، ولا بينة لأحدهما، تحالفا». رواها عبد الله بن أحمد في زيادات «المسند» من طريق القاسم بن عبد الرحمن، عن جده. ورواها الطبراني [في «الكبير» (١٠٣٦٥)]، والدارمي [٢٥٥٢] من هذا الوجه، فقال: عن القاسم عن أبيه عن ابن مسعود. وانفرد بهذه الزيادة، وهي قوله: «والسلعة قائمة» ابن أبي ليلى وهو محمد بن عبد الرحمن الفقيه، وهو ضعيف سيء الحفظ. وأما قوله فيه: «تحالفا»، فلم يقع عند أحد منهم، وإنما عندهم: «والقول قول البائع أو يترادّان البيع».

(٢) هو: أبو خالد، يزيد بن هارون بن زاذي بن ثابت، السلمي. ثقة، إمام، صدوق، كثير الحديث. (ت ٢٠٦هـ). «تهذيب الكمال» ٣٢/٢٦١.

(٣) المقنع مع الشرح الكبير والإنصاف ١١/٤٧٠.

(٤) هو: معن بن عبد الرحمن بن عبد الله بن مسعود، الهذلي، المسعودي، الكوفي. كان على قضاء الكوفة. روى له البخاري ومسلم. «تهذيب الكمال» ٢٨/٣٣٣.

وفي قدرِه، وفي صفتِه، وإن تعيَّب، ضُمَّ أرْشُه إليه، وكذا كلُّ غارمٍ، لا وصفُه بعيبٍ، وإن ثبتَ، قُبلَ قوله في تقدُّمه.

الثامنُ: خيارٌ يثبتُ للخُلْفِ في الصِّفةِ، ولتغيُّرِ ما تقدمتْ رؤيتُه، وتقدَّم.

فصل

وإن اختلفا في صفةِ ثمنٍ، أُخذَ نقدُ البلدِ، ثم غالبُه رواجاً، ....

نصًّا، لأنَّه غارمٌ.

(و) يقبلُ قولُ مشترٍ **(في قدرِه)** أي: المبيعِ التالفِ، **(و في صفتِه)** بأن قالَ بائعٌ: كان العبدُ كاتباً، وأنكرَهُ مشترٍ، فقوله؛ لأنَّه غارمٌ. **(وإنْ تعيَّب)** مبيعٌ عندَ مشترٍ قبلَ تلفِه، **(ضُمَّ أرشُه إليهِ)** أي: المبيعِ إلى[1] بدلِه؛ لأنَّه مضمونٌ عليهِ حين[2] التعيبِ. **(وكذا كلُّ غارمٍ)** يقبلُ قولُه في قيمةِ ما يغرمُه، وقدرِه، وصفتِه، كمشترٍ. و **(لا)** يُقبلُ **(وصفُه)** أي: وصفُ مشترٍ المبيعَ التالفَ، أو الغارمِ لما يغرمُه، **(بعيبٍ)** لأنَّ الأصلَ السَّلامةُ. **(وإن ثبتَ)** أنَّه معيبٌ، **(قُبلَ قوله[3])** أي: المشتري أو الغارمِ **(في تقدُّمِه)** أي: العيبِ على البيعِ، أو التلفِ؛ لأنَّ الأصلَ براءتُه مما يدَّعى عليه.

القسم **(الثامنُ: خيارٌ يثبتُ للخلفِ في الصفةِ)** إذا باعَهُ بالوصفِ **(ولتغيرِ ما تقدمتْ رؤيته)** البيع. **(وتقدم)** في السادسِ من شروطِ البيعِ[4].

(وإنِ اختلفا) أي: المتبايعان[5] **(في صفةِ ثمنٍ)** اتفقا على ذكرِه في البيعِ **(أخذَ نقد البلدِ)** نصًّا، لأنَّ الظاهرَ أنَّهما لا يعقدانِ إلاَّ به **(ثمَّ)** إن تعدَّدَ نقدُ البلدِ، أخذَ **(غالبه رواجاً)** لأنَّ الظاهرَ وقوعُ العقدِ به؛ لأنَّ المعاملةَ به أكثرُ.

---

(١) في (م): «أي».

(٢) في الأصل: «عند».

(٣) في (م): «دخوله».

(٤) في الصفحة ١٣٦.

(٥) في (س) و (م): «البايعان».

فإن استوتْ؛ فالوسطُ.

وفي شرطٍ صحيحٍ أو فاسـدٍ، أو أجلٍ، أو رهنٍ، أو قدرِهما، أو ضمينٍ، فقولُ منكره، كمفسدٍ.

وفي قدرِ مبيعٍ أو عينِه، فقولُ بائعٍ.

(فإن استوتْ) نقودُ البلدِ رواجاً، **(فالوسطُ)** منها تسويةً بينَ حقيهما، ودفعاً للميلِ[1] على أحدِهما، وعلى مدعي المأخوذِ اليمينُ؛ لاحتمالِ ما قالَهُ خصمُه. ومن هنا يُعلَمُ أنّه إنّما يرجعُ إلى ما ذكرَ حيثُ ادَّعاهُ أحدُهما، فإنِ ادَّعيا غيره، تعيَّنَ التحالفُ. ذكرَهُ ابنُ نصرِ الله.

(و) إنِ اختلفا **(في شرطٍ صحيحٍ، أو)** شرطٍ **(فاسدٍ، أو)** في **(أجلٍ، أو رهنٍ، أو قدرِهما)** أي: الرهن والأجلِ في غيرِ سلمٍ[2]، **(أو)** في شرط **(ضمينٍ، فقولُ منكرِه)** بيمينِه؛ لأنَّ الأصلَ عدمُه، **(كـ)**ما يقبلُ قولُ منكرِ **(مفسدٍ)** لبيعٍ ونحوِه؛ فإذا ادَّعى أحدُهما ما يفسدُ العقدَ من سفهٍ، أو صغرٍ، أو إكراهٍ، أو عبدٍ عَدِمَ إذنَ سيدِه ونحوِه، وأنكرَه الآخرُ، فقولُ المنكرِ؛ لأنَّ الأصلَ في العقودِ الصحةُ، وإن أقاما بينتين، قدمتْ بينةُ مدعٍ[3] وقيل: يتساقطانِ. ذكرَهُ في «المبدع»[4]، وتأتي دعوى الإكراهِ في الإقرارِ.

(و) إن اختلفا **(في قدرِ مبيعٍ)** بأن قالَ بائعٌ: بعتك قفيزين، فقال مشترٍ: بل ثلاثةً، فقولُ[5] بائعٍ؛ لأنّه منكرٌ للزيادةِ، والبيع يتعدد[6] بتعددِ المبيعِ. فالمشتري يدَّعي عقداً آخر يُنكرُهُ البائعُ[7]، بخلافِ الاختلافِ في الثمنِ، **(أو)** في **(عينِه)** أي: المبيعِ، كبعتني هذه الجارية، فيقولُ: بلِ العبدَ، **(فقولُ بائعٍ)** نصًّا،

---

(١) في (س): «للمثيل».

(٢) جاء في هامش الأصل ما نصُّه: [لأنه لا يكون إلاّ مؤجلاً. محمد الخلوتي].

(٣) كتب فوقها في الأصل: «الفساد».

(٤) ١١٤/٤.

(٥) في (س): «فالقول قول».

(٦) ليست في (م).

(٧) في الأصل: «الآخر»، والمثبتُ نسخةٌ في هامشه.

وإن تشاحَّا في أيِّهما يسلِّم قبلُ، والثمنُ عينٌ، نُصِب عــدلٌ يقبـضُ منهما، ويسلِّم المبيعَ، ثم الثمنَ.

وإن كان ديناً، أُجبِرَ بائعٌ، ثم مشترٍ، إن كان الثمنُ حالاً بالمجلسِ.

وإن كان دونَ مسافةِ قصرٍ، حُجرَ على مشترٍ في مالِه كلِّــه، حتـى يسلِّمَه.

وإن غيَّبه ببعيدٍ، أو كان ....

لأنَّه كالغارمِ، ولاتفاقِهما على وجوبِ الثمنِ، واختلافِهما في التعيينِ.

(وإنْ تشاحَّا في أيِّهما يُسلِّمُ قبلَ) الآخرِ، فقالَ البائعُ: لا أُسلِّمُ المبيعَ حتى أَتسلمَ الثمنَ، وقال المشتري: لا[1] أُسلمُ الثمنَ حتى[2] أَتسلَمَ المبيعَ، **(والثمـنُ عينٌ)** أي: معينٌ في العقدِ، **(نُصِبَ عـدلٌ)** أي: نصبَهُ الحـاكمُ؛ ليقطـعَ النِّزاعَ **(يقبضُ منهما)** المثمنَ والثمنَ، **(ويُسلِّمُ المبيـعَ)** لمشـترٍ، **(ثـمَّ)** يُسـلِّمُ **(الثمـنَ)** لبائعٍ؛ لأنَّ قبضَ المبيعِ من تتماتِ[3] البيعِ في بعضِ الصورِ، واستحقاقَ الثمـنِ مرتبٌ على تمامِ البيعِ، ولجريانِ العادةِ بذلك.

(وإن كانَ) الثمنُ **(ديناً[4]، أُجبرَ بائعٌ)** على تسليمِ المبيـعِ؛ لتعلـقِ حـقٍّ مشـترٍ بعينِه، **(ثمَّ)** أُجبرَ **(مشترٍ)** على تسليمِ ثمنٍ **(إنْ كانَ الثمنُ حالاً بالمجلسِ)** لوجـوبِ دفعِه عليه فوراً؛ لإمكانه. وعُلِمَ منه أنَّه ليس للبائعِ حبسُ المبيعِ على ثمنِه.

(وإن كانَ) الثمنُ حالاً **(دونَ مسافةِ قصرٍ، حجرَ على مشـترٍ في مالِه كلِّه)** حتى المبيعِ **(حتى يسلمه)** أي: الثمنَ خوفاً من تصرفِه فيه، فيضر ببائعٍ.

(وإنْ غيَّبـه) أي: غيـبَ مشترٍ مالَه **(بـ)**ـبلدٍ **(بعيدٍ)** مسافةَ قصرٍ، **(أو كان)** مالُه

---

(١) ليست في (م).

(٢) بعدها في (م): «لا».

(٣) في (س): «تمام».

(٤) بعدها في (م): «ثم».

به، أو ظهر عُسْرُه، فلبائع الفسخُ، كمفلسٍ، وكذا مؤجرٌ بنقدٍ حالٌّ.

وإن أحضَر بعضَ الثمنِ، لم يملكْ أخْذَ ما يقابلُه، إن نقصَ بتَشْقِيصٍ.

ولا يملكُ بائعٌ مطالبةً بثمنٍ بذمةٍ، ولا أحدُهما قبْضَ معيَّنٍ زمنَ خيار شرطٍ، بغيرِ إذنٍ صريحٍ ممن الخيارُ له.

فصل

وما اشتُريَ بكيلٍ، أو ....

(به) أي: البلدِ البعيدِ ابتداءً، **(أو ظهرَ عسرُه)** أي: المشتري، **(فلبائعِ الفسخُ)** لتعذرِ قبضِ الثمنِ عليه، **(كمفلسٍ)** أي: كما لو ظهرَ المشتري مفلساً. **(وكذا)** أي: كبائعٍ فيما ذكر **(مؤجرٌ بنقدٍ حالٌّ)** فإن كان مؤجلاً، لم يطالبْ به حتى يحلَّ.

(وإن أحضرَ) مشترٍ **(بعضَ الثمنِ، لم يملكْ أخذَ ما يقابله)** من مبيعٍ **(إن نقصَ)** مبيعٌ **(بتشقيصٍ)** كمصراعي باب، وقلنا: للبائعِ حبسُ مبيعٍ على ثمنِه؛ لئلا يتصرفَ فيه، ولا يقدرُ على باقي الثمنِ، فيتضررُ بائعٌ بنقص قيمةِ[1] ما بقي بيدِه [2]من مبيعٍ[2].

(ولا يملكُ بائعٌ مطالبةً بثمنٍ بذمةٍ) زمنَ خيارٍ، **(ولا)** يملكُ **(أحدُهما قبضَ معينٍ)** من ثمنٍ ومثمنٍ **(زمنَ خيارِ شرطٍ)** أو مجلسٍ **(بغيرِ إذنٍ صريحٍ)** في قبضِه **(ممَّنِ الخيارُ لهُ)** لعدمِ انقطاعِ عُلَقِ مَن له الخيارُ عنه. وإن تعذّرَ على بائعٍ تسليمُ مبيعٍ، فللمشتري الفسخُ.

فصل في التصرف في المبيع

(وما اشتُرِيَ) بالبناءِ للمجهولِ **(بكيلٍ)** كقفيزٍ من صبرةٍ، **(أو)** اشتُريَ

---

(١) ليست في (م).

(٢-٢) ليست في (س).

وزنٍ، أو عدٍّ، أو ذرعٍ، مُلِكَ، ولزم بعقدٍ. ولم يصحَّ بيعُه ولـو لبائِعِه، ولا الاعتياضُ عنه، ولا إجارتُه، ولا هبتُه ولو بلا عوَضٍ، ولا رهنُه ولـو قُبض ثمنُه، ولا حَوالة عليه قبل قبضِه.

بـ(ـوزنٍ) كرطلٍ من زبرةِ حديدٍ، (أو) اشتُرِيَ بـ(ـعدٍّ) كبيضٍ على أنّه مئةٌ، (أو) اشتُرِيَ بـ(ـذرعٍ) كثـوبٍ علـى أنّـه عشـرةُ أذرعٍ، (مُلِكَ) أي: المبيعُ بذلك بمجردِ عقدٍ، فنماؤُه لمشترٍ أمانةٌ بيدِ بائعٍ، (ولزِمَ) البيعُ فيـه (بعقـدٍ) لا خيارَ فيه، كسائرِ المبيعاتِ[1]، (ولم يصحَّ بيعُه ولـو لبائعِـه، ولا الاعتيـاضُ عنه) أي: أخذُ بدلِه، (ولا إجارتُه، ولا هبتُه، ولو بلا عوضٍ، ولا رهنُه ولو قُبِضَ ثمنُـه) وظاهره[2] ولـو لبائعِه فيهـنَّ. (ولا حوالـة عليـه قبـلَ قبضِـه) لحديثِ: «منِ ابتاعَ طعاماً، فلا يبعْـهُ حتـى يستوفيهُ». متفـق عليـه[3]. وهـوَ يشملُ بيعَه من بائِعِه وغيره، وقيسَ على البَيعِ[4] مـا ذُكِـرَ بعـدَه. ولأنّـه مـن ضمانِ بائعِه، فلم يجزْ فيه شيءٌ من ذلك، كالسَّـلمِ. فـإن بيـعَ مكيـلٌ ونحـوُه جزافاً، كصبرةٍ معينةٍ وثوبٍ، جازَ تصرفٌ فيه قبلَ قبضِـه. نصًّـا، لقـولِ ابـنِ عمرَ: مضتِ السنةُ أنَّ ما أدركتْـهُ الصَّفقـةُ حيًّـا[5] مجموعـاً، فهـو مـن مـالِ المشتري[6]. ولأنَّ التعينَ كالقبضِ.

تنبيه: معنى الحوالةِ عليه هنا: توكيلُ الغريمِ في قبضِه لنفسِه نظير ماله[7]، لأنّه

---

(١) في الأصل: «البياعات».

(٢) ليست في (س) و(م).

(٣) البخاري (٢١٢٦)، ومسلم (١٥٢٦)، من حديث ابن عمر.

(٤) في الأصل و (ع): «المبيع».

(٥) جاء في هامش الأصل ما نصُّه: [قوله: حيًّا. هكذا ضبطه ابن حجر بالياء المثناة تحت].

(٦) علقه البخاري حزماً، قبل حديث (٢١٣٨)، باب إذا اشترى متاعاً أو دابة، فوضعه عند البائع، أو مات قبل أن يقبض، من كتاب البيوع. وأخرجه الدارقطني موصولاً في «السنن» ٣/٥٤.

(٧) في (م): «مثله» .

ويصحُّ جزافاً إن علما قدرَه، وعتقُه، وجعلُه مهراً، وخلعٌ عليه، ووصيةٌ به.

وينفسخُ العقدُ فيما تلف بآفة، ويخيَّرُ مشترٍ إن بقيَ شيءٌ، كما لو تعيَّب بلا فعلٍ، ولا أرْشَ، وبإتلافِ مشترٍ أو تعييبِه، لا خيارَ، ....

ليسَ في الذمةِ. زادَ في «الإقناع»[1]: ولا حوالةَ به، وفيه نظرٌ[2].

(ويصحُّ) قبضُ مبيعٍ بكيلٍ، أو وزنٍ، أو عَدٍّ، أو ذَرعٍ **(جِزافاً، إن علما)** أي: المتعاقدان[3] **(قدرَه)** لحصولِ المقصودِ به، ولأنَّه مع علمِ قدرِه، كالصبرةِ المعينةِ. **(و)** يصحُّ **(عتقُه)** أي: الرقيقِ المبيعِ بِعَدُّ قبلَ قبضِه؛ لقوتِه وسرايتِه. **(و)** يصحُّ **(جعلُه)** أي: المبيعِ بنحوِ كيلٍ **(مهراً، و)** يصحُّ **(خلعٌ عليه، ووصيةٌ به)** لاغتفارِ الغررِ فيهما.

(وينفسخُ العقدُ) أي: البيع **(فيما)** أي: مبيعٍ بكيلٍ، أو وزنٍ، أو عَدٍّ، أو ذرعٍ **(تلفَ بآفةٍ)** قبلَ قبضِه؛ لأنَّه من ضمانِ بائعِه، **(ويخيرُ مشترٍ إن بقيَ)** منه **(شيءٌ)** بينَ أخذِه بقسطِه، وردِّه **(كما)** يخيرُ **(لو تعيَّبَ بلا فعلٍ)** آدميٍّ، **(ولا أرشَ)** له إن أخذَهُ معيباً؛ [4]لأنَّه حيثُ أخذَهُ منه معيباً[4]، فكأنَّه اشتراهُ معيباً. ذكره في «شرحه»[5]. وفيه ما ذكرتُه في «الحاشية» . **(و)** إنْ تلفَ مبيعٌ بنحوِ كيلٍ، أو عاب[6] قبلَ قبضِه **(بإتلافِ مشترٍ أو[7] تعييبه)** له، فـ**(ـلا خيارَ)** له؛

---

(١) ٢/٢٣٥.

(٢) جاء في هامش الأصل ما نصُّه: [قوله: وفيه نظر. ظاهره: أن النظر في زيادة «الإقناع» ، وليس كذلك بل في الحوالة عليه، ووجه ذلك أن الحوالة لا تكون إلا على ما في الذمة، ودفعه بأن المراد صورة كما أشار إليه هنا. وفي «الغاية»: المراد: حيث كان في الذمة].

(٣) في (س): «المتقاضيان»، وفي (م): «المتبايعان».

(٤-٤) ليست في (س).

(٥) معونة أولي النهى ٤/١٧١، وفي (س): «الشرح» لا «شرحه»، وانظر «المقنع مع الشرح الكبير والإنصاف» ١١/٥٠١.

(٦) في (م): «عيب» .

(٧) ليست في (م).

وبفعلِ بائعٍ أو أجنبيٍ، يُخيَّرُ مشترٍ بين فسخٍ، وإمضاءٍ، وطلبٍ بمثلِ مثليٍّ، أو قيمةِ متقوَّمٍ، مع تلفٍ، أو بنقصٍ معَ تعيبٍ.

والتالفُ من مالِ بائعٍ، فلو أُبيعَ أو أُخذ بشفعةٍ ما ....

لأنَّ إتلافَه كقبضِه، وإذاعيَّبَهُ، فقد عيَّبَ مالَ نفسِه، فلا يرجعُ/ بأرشِه على غيرِه.

(و) إن تلفَ، أو تعيَّبَ (**بفعلِ بائعٍ، أو**) بفعلِ (**أجنبيٍّ**) غيرِ بائعٍ ومشترٍ، (**يُخيَّرُ مشترٍ بينَ فسخٍ**) بيعٍ، ويرجعُ على بائعٍ بما أخذَ من ثمنِه؛ لأنَّه مضمونٌ عليه إلى قبضِه، (و) بينَ (**إمضاءٍ**) بيعٍ، (**وطلب**) متلِفٍ (**بمثل مثليٍّ، أو قيمةِ متقومٍ مع تلفٍ**) أي: في مسألةِ الإتلافِ، (**أو**) إمضاء، ومطالبة معيبٍ (بـ)ـأرشِ (**نقصٍ مع تعيُّبٍ**) أي: في مسألةِ التعيُّبِ؛ لتعديهما على ملكِ الغيرِ. وعُلِمَ منه أنَّ العقدَ لا ينفسخُ بتلفِه بفعلِ آدميٍّ، بخلافِ تلفِه بفعلِه تعالى؛ لأنَّه لا مقتضي للضمانِ سوى حكمِ العقدِ، بخلافِ إتلافِ الآدميِّ، فإنَّه يقتضي الضَّمانَ بالبدلِ إن أمضى العقدَ، وحكمُ العقدِ يقتضي الضمانَ بالثمنِ إن فُسِخَ، فكانتِ الخيرةُ للمشتري بينهما[1].

(**والتالفُ**) قبلَ قبضِه بآفةٍ ممَّا ذُكِرَ، كلَّ المبيعِ كانَ أو بعضَه، (**من مالِ بائعٍ**) أي: ضمانِه؛ لحديثِ: نهى عن ربحِ ما لم يُضْمَنْ[2]. قال الأثرمُ: سألتُ أبا عبدِ اللهِ عنه؟ قال: هذا في الطعامِ، وما أشبهَهُ من مأكولٍ ومشروبٍ، فلا يبيعُه حتى يقبضَهُ[3]. لكنْ إن عرضَه بائعٌ على مشترٍ، فامتنعَ من قبضِه، بَرِئَ منه، كما في «الكافي»[4] في الإجارةِ. (**فلو أبيعَ**[5]**، أو أخذَ بشفعةٍ ما**) أي: مبيعٌ

---

(١) كتب فوقها في الأصل: «أي: المثل والقيمة».

(٢) أخرجه أحمد (٦٦٢٨)، والنسائي في «المجتبى» ٢٩٥/٧، من حديث عمرو بن شعيب، عن أبيه، عن جده.

(٣) المقنع مع الشرح الكبير والإنصاف ٤٩٥/١١.

(٤) ٣٩٣/٣.

(٥) جاء في هامش الأصل ما نصُّه: [قوله: أبيع إلخ. هذا تفريع على قاعدتين مقررتين لم تذكرا قبل، إحداهما: أنَّ حكم الثمن حكمُ المثمن. والثانية: أنَّ الفسخ رفع للعقد. عثمان النجدي]

اشتريَ بكيلٍ ونحوِه، ثـم تلفَ الثمنُ قبلَ قبضِه، انفسـخَ العقـدُ الأولُ فقط، وغَرِمَ المشتري الأولُ للبـائعِ قيمـةَ المبيعِ، وأخـذ مـن الشـفيعِ مثـلَ الطعامِ.

ولو خُلطَ بما لا يَتميَّز، لم ينفسخْ، وهما شريكان، ولمشترٍ الخيارُ.

وما عدا ذلك يصحُّ التصرُّفُ فيه قبلَ قبضِه، ....

شرح منصور

(اشتُرِي بكيلٍ[1] ونحوه) كموزونٍ، أو معدودٍ، أو مذروعٍ بأن اشترى عبـداً، أو شِقْصاً مشفوعاً بنحو صبرةِ برٍّ على أنَّها عشـرةُ أقفـزةٍ، ثـمَّ بـاعَ العبـدَ، أو أَخَذَ الشقصَ بشفعةٍ، (ثم تلفَ الثمنُ) وهو الصبرةُ بآفةٍ (قبلَ قبضِه، انفسـخَ العقدُ الأوَّلُ) الواقعُ بالصبرةِ؛ لتلفِها قبلَ قبضِها، كما لو كانت مثمناً (فقـط) أي: دون الثاني الواقعِ على العبدِ ثانيـاً، والأخـذُ بالشفعةِ لتمامِه قبلَ فسخِ الأولِ، (وغَرِمَ المشـتري الأولُ) للعبدِ أو الشِّقْصِ بالصبرةِ، (للبـائعِ) لهمـا (قيمةَ المبيعِ) أي: العبدِ أو الشِّقْصِ؛ لتعذرِ ردِّه عليه، وكذا لو أعتقَ عبـداً، أو أحبلَ أمةً[2] اشتراها بذلك، ثم تلف، (وأخَـذَ) المشـتري الأولُ (مـن الشـفيعِ مثلَ الطعامِ[3]) لأنَّه ثمنُ الشِّقصِ، ومِن مشتري العبدِ منه ما وقعَ عليه عقدُه.

(ولـو خُلِـطَ) مبيـعٌ بكيـلٍ، أو وزنٍ، أو عَـدٍّ، أو ذَرْعٍ قبـلَ قبـضٍ (بمـا لا يتميَّزُ) كبرٍّ ببرٍّ، وزيتٍ بمثلِه، (لم ينفسخ) البيعُ بـالخلطِ؛ لبقـاءِ عينِـه، (وهمـا) أي: المشتري، ومالكُ الآخرِ (شريكانِ) بقدرِ ملكيهما فيـه. (ولمشـترٍ الخيـارُ) لعيبِ الشركةِ.

(وما عدا ذلك) أي: ما اشتُرِيَ بكيلٍ، أو وزنٍ، أو عَدٍّ، أو ذرعٍ، كعبدٍ، ودارٍ، ومكيلٍ، ونحوِه بيعَ جِزَافاً، (يصحُّ التصرُّفُ فيه قبلَ قبضِه) لحديثِ ابنِ عمرَ:

---

(١) في الأصل: «بمكيل»، وجاء في هامشه ما نصُّه: [قوله: بمكيل، أي: ما كان ثمنه مكيلاً. محمد الخلوتي].

(٢) بعدها في (س): «أو».

(٣) كتب فوقها في الأصل: «أي: التالف».

إلا المبيعَ بصفةٍ، أو رؤيةٍ متقدمةٍ، ومن ضمانِ مشترٍ إلا إن منعه بائعٌ، أو كان ثمراً على شجرٍ، أو بصفةٍ، أو برؤيةٍ متقدمةٍ، فمن بائعٍ.

وما لا يصحُّ تصرُّفُ مشترٍ فيه، ينفسخُ العقدُ بتلفِه قبلَ قبضِه.

كنّا نبيعُ الإبلَ بالنقيعِ[1] بالدراهمِ، فنأخذُ عنها الدنانيرَ، وبالعكس، فسألنا رسولَ اللهِ ﷺ فقال: «لا بأسَ أن تُؤخَذَ بسعرِ يومِها ما لم تتفرَّقا، وبينكُما شيءٌ». رواه الخمسةُ[2].

(إلا المبيعَ بصفةٍ) ولو معيَّناً، **(أو رؤيةٍ متقدمةٍ)** فلا يصحُّ التصرفُ فيه قبلَ قبضِه، **(و)** ما عدا ذلك **(من ضمانِ مشترٍ)** ولو قبلَ قبضِه؛ لحديث: «الخراجُ بالضَّمان»[3]. وهذا المبيعُ ربحُه للمشتري، فضمانُه عليه **(إلا إنْ منعَه)** أي: المشتريَ **(بائعٌ)** من قبضِه، ولو لقبضِ ثمنِه، فعليه ضمانُه؛ لأنَّه كغاصبٍ. **(أو كانَ)** المبيعُ **(ثمراً على شجرٍ)** على ما يأتي، **(أو)** كانَ مبيعاً **(بصفةٍ، أو برؤيةٍ متقدمةٍ، فـ)**ـتلفُه **(من)** ضمانِ **(بائعٍ)** لأنه يتعلقُ به حقُّ توفيةٍ، أشبهَ ما[4] اشتُريَ بنحوِ كيلٍ.

(وما لا يصحُّ تصرفُ مشترٍ فيه) كمبيعٍ بنحوِ كيلٍ، أو بصفةٍ، أو رؤيةٍ متقدمةٍ، **(ينفسخُ العقدُ بتلفِه)** بآفةٍ **(قبلَ قبضِه)** لما تقدَّمَ. وإنْ تلفَ بفعلِ آدميٍّ، فعلى ما سبق.

---

(١) في (س): «البقيع»، وكذلك في مصادر التخريج، وقد جاء في هامش الأصل ما نصُّه: [قوله: بالنقيع. قال الخطابيُّ: هو بالنون، وأخطأ مَنْ رواه بالباء. فإن قيل: مقتضى الحديث صحة التصرف فيما يحتاج لحق توفية قبل قبضه؛ لأن الدراهم والدنانير، إما موزونة أو معدودة، فالجواب أنها في الذمة فليست بمبيع، بل هي من قبيل بيع الدين لمن هو عليه، وهو صحيح بشرطه. عثمان النجدي، «العمدة»].
والنقيع: موضعٌ قرب المدينة. «معجم البلدان» ٥/٣٠١-٣٠٢.

(٢) أحمد (٤٨٨٣) و(٥٥٥٥)، وأبو داود (٣٣٥٥)، والترمذي (١٢٤٢)، والنسائي في «المجتبى» ٧/٢٨١-٢٨٢، وابن ماجه (٢٢٦٢).

(٣) تقدم تخريجه ص ١٩٢.

(٤) بعدها في (م): «لو».

وثمنٌ ليس في ذمةٍ، كمُثَمَّنٍ. وما في الذمةِ له أخْذُ بدلِه، لاستقراره. وحُكمُ كلِّ عوضٍ مُلِكَ بعقدٍ ينفسخُ بهلاكه قبلَ قبضِه، كأجرةٍ معينةٍ، وعوضٍ في صلح بمعنى بيعٍ، ونحوِهما، حكمُ عوضٍ في بيعٍ، في جوازِ التصرُّفِ، ومنعِه.

وكذا ما لا ينفسخُ بهلاكِه قبلَ قبضِه، كعوضِ عتقٍ وخُلعٍ، ومهر، ومُصالَح به عن دمِ عمدٍ، وأرْشِ جنايةٍ، ....

٤٥/٢

(**وثمنٌ ليسَ في ذمةٍ**[١]) وهو المعين[٢]، (**كمثمنٍ**)/ في حكمِه السابقِ، فلو اشترى شاةً بشعيرٍ، فأكلتْهُ قبلَ قبضِه، فإنْ لم تكنْ بيدِ أحدٍ، انفسخَ البيعُ، وإنْ كانتْ بيدِ بائعٍ، فكقبضِه. وإنْ كانتْ بيدِ مشترٍ، أو أجنبيٍّ، خُيِّرَ بائعٌ كما مر. (**وما في الذمةِ**) من ثمنٍ أو مثمن، (**له أخذُ بدلِه**) [٣] إن تلفَ قبلَ قبضِه، ويصحُّ بيعُه وهبتُه لمن هو عليه، غير سلمٍ، ويأتي؛ (**لاستقرارِه**) في ذمتِه. (**وحكمُ**[٤] **كلِّ عوضٍ ملك بعقدٍ**) موصوفٍ بأنه (**ينفسخ بهلاكه**) أي: العوض (**قبلَ قبضِه كأجرةٍ معينةٍ**) في إجارةٍ (**وعوضٍ**) معين (**في صلح بمعنى بيعٍ**) وتقدَّمَ (**ونحوِهما**) كعوض معينٍ شُرِطَ في هبةٍ، (**حكمُ**[٥] **عوضٍ في بيعٍ في جوازِ التصرفِ**) إنْ لم يحتجْ لحقِّ توفيةٍ، ولم يكنْ بصفةٍ أو رؤيةٍ متقدمةٍ. (**و**) في (**منعِه**) أي: التصرفِ فيما يحتاجُ لحقِّ توفيةٍ، أو كانَ بصفةٍ، أو رؤيةٍ متقدمةٍ.

(**وكذا**) حكمُ (**ما**) أي: عوض (**لا ينفسخُ**) عقدُه (**بهلاكِه قبلَ قبضِه؛ كعوضِ عتقٍ، وخلعٍ، و**) كـ(**ـمهرٍ، ومصالحٍ به عن دمِ عمدٍ، وأرشِ جنايةٍ،**

---

(١) بعدها في (م): «من ثمن».

(٢) في (س): «العين».

(٣) جاء في هامش الأصل ما نصُّه: [قوله: له أخذ بدله. فيه نظر؛ لأن ما في الذمة، لم يتعين في التالف حتى يصح كون المأخوذ بدله، فتدبر. محمد الخلوتي].

(٤) فوقها في الأصل: «مبتدأ».

(٥) فوقها في الأصل: «خبر».

وقيمةِ متلَفٍ، ونحوه لكن يجبُ بتلفِه مثلُه أو قيمتُه.

ولو تعيَّن ملكُه في موروثٍ أو وصيةٍ أو غنيمةٍ، فلـه التصرُّفُ فيه قبلَ قبضِه. وكـذا وَديعـةٌ، ومـالُ شـركةٍ، وعاريـةٌ. ومـا قبْضُـه شـرطٌ لصحَّةِ عقدِه، كصرفٍ وسَلَمٍ، لا يصحُّ تصرُّفه فيه قبلَ قبضِه.

ولا يصحُّ تصرُّفٌ في مقبوضٍ بعقدٍ فاسدٍ، ويُضمـنُ هـو وزيادتُـه، كمغصوبٍ.

(وقيمةِ مُتْلَفٍ ونحوه) كعوضِ طلاقٍ في جوازِ التصرفِ فيه قبلَ قبضِـه، ومنعه إلحاقاً له بعقدِ البيعِ **(لكن يجبُ)** على الباذلِ، إنْ تلفَ بآفةٍ سماويةٍ، وإلا فعلى متلفِه **(بتلفِه)** أي[1]: العوضِ الذي لا ينفسخُ العقدُ بهلاكِه، **(مثلُه)** إنْ كـانَ مثليًّا، **(أو قيمتُه)** إن كانَ متقوماً؛ لبقاءِ العقدِ، وتعذرِ تسليمِه.

(ولـو تعيَّـنَ ملكُـه) أي: الجائز التصرف **(في مـوروثٍ، أو وصيـةٍ، أو غنيمةٍ، فله التصرفُ فيه قبلَ قبضِـه)** لتمـامِ ملكِه عليه، وعـدمِ توهـمِ غـررِ الفسخِ فيه. **(وكذا وديعةٌ، ومالُ شركةٍ، وعاريةٌ)** فيجوزُ التصرفُ فيهـا قبـلَ قبضِها؛ لما تقدَّمَ. **(ومـا)** أي: مبيعٌ **(قَبْضُـه)** بمجلسِ عقـدِه **(شرطٌ لـ)**ـبقاءِ **(صحةِ عقدِه، كصرفٍ و)** رأسِ مالِ **(سلمٍ، لا يصحُّ تصرفهُ فيه قبلَ قبضِـه)** لأنَّ مِلكَهُ عليه غيرُ تامٍّ، أشبهَ ملكَ الغيرِ.

(و) يحرم و **(لا يصحُّ تصرفٌ في مقبوضٍ بعقدٍ فاسدٍ)** لأنَّ وجـودَه كعدمِه، فلا ينتقلُ الملكُ به[2]. **(ويُضمنُ هو)** أي: المبيعُ المقبوضُ بعقدٍ فاسدٍ، كمغصـوبٍ، **(و)** تُضمـنُ **(زيادتُـه)** مـن ولـدٍ، وثمـرةٍ، وكسـبٍ، وغيرِهـا، **(كمغصوبٍ)** لحصولِه بيدِه بغيرِ إذنِ الشرعِ، أشبهَ المغصوبَ، وعليه أجرةُ مثلِه ما كانَ بيدِه، ويردُّ زوائدَه المنفصلةَ، وعليه بدلُ ما تلفَ منه أو من زوائدِه.

---

(١) ليست في الأصل.

(٢) في الأصل: «فيه».

فصل

ويحصُلُ قبضُ ما بِيع بكيلٍ، أو وزنٍ، أو عدٍّ، أو ذرعٍ، بذلك، بشرطِ حضورِ مستحقٍّ أو نائبِه. ووعاؤه كَيْدِهِ، وتُكره زلزلةُ الكيلِ.

ويصحُّ قبضُ متعيِّن بغيرِ رضا بائعٍ، ....

فصل في قبض المبيع

(ويحصلُ قبضُ ما بيعَ بكيلٍ، أو وزنٍ، أو عَدٍّ، أو ذرعٍ بذلك) أي: بالكيلِ، أو الوزنِ، أو العدِّ، أو الذرعِ؛ لحديث أحمدَ[1] عن عثمانَ مرفوعاً: «إذا بِعْتَ فكِلْ، وإذا ابتعتَ فاكتَلْ». رواه البخاري[2] تعليقاً. وحديثِ: «إذا سَمَّيتَ الكيلَ، فكِلْ»[3]. رواه الأثرمُ. ولا يعتبرُ نقلُه بعدُ، **(بشرطِ حضورِ مستحقٍّ)** لمكيلٍ ونحوِه، لما تقدَّمَ من قولِه عليه الصلاةُ والسلامُ: «وإذا ابتعتَ فاكتَلْ». **(أو)** حضورِ **(نائبِه)** أي: المستحقِّ؛ لقيامِه مقامَهُ. **(ووِعاؤُه)** أي: المستحقِّ **(كيدِه[4])** لأنَّهما لو تنازَعا ما فيهِ، كانَ لربِّه. **(وتُكرَهُ زلزلةُ الكيلِ)** لاحتمالِ الزيادةِ على الواجب بها[5]، وحملاً على العرفِ[6].

(ويصحُّ قبضُ) مبيعٍ[7] **(متعينٍ)**. وظاهِرُه: ولو احتاجَ لحقِّ توفيةٍ، **(بغيرِ رضى بائعٍ)** وقبلَ قبضِ ثمنِه؛ لأنَّ تسليمَه من مقتضياتِ العقدِ وليسَ لبائعٍ حبسُه

---

(١) في مسنده (٤٤٤).

(٢) في صحيحه قبل حديث (٢١٢٦)، في كتاب البيوع، باب الكيل على البائع والمعطي.

(٣) أخرجه ابن أبي شيبة في «المصنف» ٦/٣٦٣.

(٤) جاء في هامش الأصل ما نصُّه: [قولـه: كيده. قال الزركشي: الظاهر أن ذلك إذا كان معيناً بخلاف إذا كان في الذمة، فلا يصح].

(٥) ليست في (م).

(٦) جاء في هامش الأصل ما نصُّه: [ويتجه ما لم يحصل بها زيادة محققة فيحرم. «غاية». وحمل كلامُ الإمام الذي تبعه فيه الأصحاب على ما إذا اقتضت الزلزلة زيادة يتسامح بها عادة. محمد الخلوتي].

(٧) ليست في (س).

ووكيلٍ من نفسه لنفسِه، إلا ما كان من غيرِ جنسِ مالِه، واستنابةُ من عليه الحقُّ للمستحِق. ومتى وجدَه قابضٌ زائداً ما لا يُتغابَنُ به، أعلمه.

وإن قبضَه ثقةٌ بقولِ باذلٍ: إنه قدرُ حقه، ولم يَحضر كيلَه أو وزنَه، قُبل قولُه في نقصِه.

وإن صدَّقه في قدرِه، برئَ من عهدتِه ....

على ثمنِه.

٤٦/٢

(و) يصحُّ قبضُ (وكيلٍ من نفسِه لنفسِه)/ بأن يكونَ لمدينٍ وديعةٌ عندَ ربِّ الدينِ من جنسِه، فيوكلُه في أخذِ (١قدرِ حقِّه١) منها؛ لأنَّه يصحُّ أن يوكلَهُ في البيعِ من نفسِه، فصحَّ أن يوكلَهُ في القبضِ منها (إلا ما كانَ من غيرِ(٢) جنسِ مالِه) أي: الوكيلِ على الموكلِ، بأن كانَ الدينُ دنانيرَ، والوديعةُ دراهمَ، فلا يأخذُ منها عوضَ الدنانيرِ؛ لأنَّه معاوضةٌ تحتاجُ إلى عقدٍ، ولم يوجدْ. (و) يصحُّ (استنابةُ مَنْ عليه الحقّ للمستحقِّ) بأن يقولَ مَنْ عليه حقٌّ لربِّه: اكتَلْهُ من هذه الصبرةِ. (ومتى وجدَهُ) أي: المقبوضَ (قابضٌ زائداً ما) أي: قدراً (لا يُتغابَنُ به) عادةً، (أعلمَهُ) أي: أعلمَ القابضُ المقبضَ بالزيادةِ وجوباً، ولم يجبْ عليه الردُّ بلا طلبٍ.

(وإن قبضَهُ) أي: المكيلَ ونحوَه جزافاً (ثقةٌ بقولِ باذلٍ: إنَّه قدرُ حقِّه، ولم يحضرْ كيلَه، أو وزنَه) ثم اختبرَهُ، ووجدَهُ ناقصاً، (قُبلَ قولُه) أي: القابضِ (في) قدرِ (نقصِه(٣)) لأنَّه منكرٌ، فالقولُ قولُه بيمينه إنْ لم تكنْ بينةٌ، وتَلِفَ، أو اختلفا في بقائِه على حالِه. وإنِ اتَّفقا على بقائِه بحالِه، اعتبرَ بالكيلِ ونحوِه.

(وإنْ صدَّقَه) قابضٌ (في قدرِه) أي: المكيلِ ونحوِه، (برئَ) مقبضٌ (من عهدتِه) فتلفُه على قابضٍ. ولا تُقبلُ دعوى نقصِه بعدَ تصديقِه،

(١-١) في (س): «قدره».

(٢) ليست في (م).

(٣) بعدها في الأصل: «إذا كان تالفاً»، وأشار إلى أنها نسخة.

ولا يَتصرفُ فيه، لفسادِ القبضِ.

ولو أَذِن لغريمه في الصدقةِ بدينه عنه، أو صرفِه، لم يصحَّ ولم يبرأ.

ومن قال، ولو لغريمه: تصدَّقْ عنّي بكذا، ولم يقل: من دَيْني، صحَّ، وكان اقتراضاً، لكن يسقطُ من دينِ غريمٍ، بقدره، بالمُقاصَّة.

وإتلافُ مشترٍ ومُتَّهَبٍ بإذنِ واهبٍ، قبضٌ، لا غصبُه. ....

شرح منصور

(ولا يتصرفُ فيه) قابضٌ قبلَ اختبارِه؛ **(لفسادِ القبضِ)** لأنَّ قبضَه بكيلِه ونحوِه مع حضورِ مستحقِّهِ أو نائبِه، ولم يوجدْ.

(ولو أَذِنَ) ربُّ دينٍ **(لغريمِه في الصَّدقةِ بدينِه عنه)** أي: الآذنِ **(أو)** في **(صرفِه)** أي: الدينِ أو الشراءِ به ونحوه، **(لم يصحَّ)** الإذنُ، **(ولم يبرأ)** مدينٌ بفعلِ ذلك؛ لأنَّ الآذن لا يملكُ شيئاً مما في يدِ غريمِه إلا بقبضِه، ولم يوجدْ. فإذا تصدقَ، أو صرفَ، أو اشترى بما ميَّزَه لذلك، فقد حصلَ بغيرِ مالِ الآذنِ، فلم يبرأ به.

(ومَنْ قال) لآخر **(ولو لغريمِه[1]: تصدقْ عني بكذا)** أو: اشترِ لي به ونحوه، **(ولم يقلْ: من ديني، صحَّ)** لأنه لا مانعَ منه، **(وكانَ)** قولُه ذلك **(اقتراضاً)** من المأذونِ له، وتوكيلاً له في الصدقةِ ونحوِها به، **(لكنْ يسقطُ من دينِ غريمٍ)** أَذِنَ في ذلك **(بقدرِه)** أي: المأذونِ فيه **(بالمقاصَّةِ)** بشرطِها.

(وإتلافُ مشترٍ) لمبيعٍ ولو غيرَ عمدٍ، قبضٌ. **(و)** إتلافُ **(متهبٍ)** لعينٍ موهوبةٍ **(بإذنِ واهبٍ، قبضٌ)** لأنه مالُه، وقد أتلفَهُ، **(لا غصبُه)** أي: المشتري مبيعاً لا يدخلُ في ضمانِه إلا بقبضِه، ولا غصبُ موهوبٍ له عيناً وُهبتْ له، فليسَ قبضاً، فلا يصحُّ تصرفُه فيهما. ذكرَهُ في «شرحه»[2]. ويأتي في الهبةِ: يصحُّ تصرفُه فيها قبلَ قبضِها، فيحملُ ما هنا على المكيلِ ونحوِه، وما هناكَ على غيرِه.

---

(١) في الأصل: «الغير غريمه».

(٢) معونة أولي النهى ١٨٢/٤.

وغصبُ بائعٍ ثمناً، أو أخذُه بلا إذنٍ، ليس قبضاً، إلا مع المُقاصَّة. وأجرةُ كيَّالٍ، ووزَّانٍ، وعدَّادٍ، وذرَّاعٍ، ونَقَّادٍ، ونحوِهم، على باذلٍ، ونقلٍ على مشترٍ، ولا يَضمنُ ناقدٌ حاذقٌ أمينٌ خطأً.

وفي صُبْرةٍ وما يُنقَل، بنقلِه، وما يُتناوَل، بتناوله، وغيرِه، بتَخْليةٍ. لكن يُعتبرُ في قبضِ مُشاعٍ يُنقلُ، ....

(**وغصبُ بائعٍ**) من مشترٍ (**ثمناً**) ليس معيناً، (**أو أخذُه**) أي: البائعِ الثمنَ من مالِ مشترٍ (**بلا إذنٍ**) منه، (**ليس قبضاً**) للثمنِ، بل غصبٌ (**إلا مع المقاصَّةِ**) بأن تلفَ في يدِه واتفقا. وكذا إن رضيَ مشترٍ بجعلِه عوضاً عمَّا عليه من الثمنِ.

(**وأجرةُ كيَّالٍ**) لمكيلٍ، (**ووزَّانٍ**) لموزونٍ، (**وعدَّادٍ**) لمعدودٍ، (**وذرَّاعٍ**) لمذروعٍ، (**ونقَّادٍ**) لمنقودٍ قبلَ قبضِها. (**ونحوِهم**) كتصفيةِ ما يحتاجُ إليها (**على باذلٍ**) بائعٍ، أو غيرِه؛ لأنَّه تعلقَ به حقُّ توفيةٍ، ولا تحصلُ إلا بذلك، أشبه السقي على بائعِ الثمرةِ. (و) أجرةُ (**نقلٍ**) لمبيعٍ منقولٍ (**على مشترٍ**) نصًّا، لأنَّه لا يتعلقُ به حقُّ توفيةٍ. ولو قال: «أخذ» ، لتناولَ غيرَ المشتري. وأجرةُ دلالٍ على بائعٍ إلا مع شرطٍ. (**ولا يضمنُ ناقدٌ حاذقٌ أمينٌ خطأً**)/ متبرعاً كان أو بأجرةٍ؛ لأنَّه أمينٌ. فإن لم يكنْ حاذقاً أو أميناً، ضمنَ كما لو كان عمداً[1].

(و) يحصلُ قبضٌ (**في صبرةٍ**) بيعتْ جزافاً بنقلٍ، (و) في (**ما ينقلُ بنقلِه**)[2] كأحجارِ الطواحين، وفي حيوانٍ بتمشيته. (و) في (**ما يُتناولُ**) كدنانيرَ، ودراهمَ، وكتبٍ (**بتناولِه**) باليدِ، (و) في (**غيرِه**) أي: المذكورِ كأرضٍ، وبناءٍ، وشجرٍ (**بتخليةٍ**) بائعٍ بينَه وبينَ مشترٍ بلا حائلٍ، ولو كانَ بالدارِ متاعُ بائعٍ؛ لأنَّ القبضَ مطلقٌ في الشرعِ، فيرجعُ فيه إلى العرفِ، كالحرزِ والتفرقِ، والعرفُ في ذلك ما سبقَ.

(**لكنْ يعتبرُ في**) جوازِ (**قبضِ مشاعٍ**) كثلثٍ ونصفٍ مما (**ينقلُ**) كغرسٍ لا عقارٍ،

---

(١) في الأصل: «لو عمداً» ، وفي (م): «لو تعمد»، والمثبت من (س).

(٢) جاء في هامش الأصل ما نصُّه: [وتتجه فائدة هذا في رهن، وقرض، وهبة. «غاية»].

إذنُ شريكِه. فلو أباه، وكَّل فيه، فإن أبى، نصَبَ حاكمٌ من يقبضُ.

ولو سلَّمه بلا إذنِه، فالبائعُ غاصبٌ، وقرارُ الضمانِ على مشترٍ، إن عَلِم، وإلا فعلى بائعٍ.

فصل

والإقالة فسخٌ، تصحُّ قبلَ قبضٍ، ....

(إذنُ شريكِه) أي: البائعِ؛ إذ لا يمكنُ قبضُ البعضِ إلا بقبضِ الكلِّ، **(فلو أباهُ)** أي: أبى الشريكُ الإذنَ في قبضِه، **(وكَّلَ فيه)** أي: وكله[1] مشترٍ في قبضِه، **(فإنْ أبى)** مشترٍ أن يوكلَه فيه، أو أبى شريكٌ التوكل[2] فيه، **(نصبَ حاكمٌ من يقبضُ)** العينَ لهما أمانةً، أو بأجرةٍ، أو آجرها عليهما مراعاةً لحقِّهما.

(ولو سلَّمهُ) أي: المبيعَ بعضَهُ بائعٌ **(بلا إذنِه)** أي: الشريكِ، **(فالبائعُ غاصبٌ)** لنصيبِ شريكِه؛ لتعديه عليه. **(وقرارُ الضَّمانِ)** فيه إن تلفَ **(على مشترٍ إن عَلِمَ)** أنَّ له فيه شريكاً لم يأذن، **(وإلا)** يعلمْ ذلك، أو وجوبَ الإذنِ، ومثلُه يجهلُه، **(فـ)**ـقرارُ الضَّمانِ **(على بائعٍ)** لتغريرِه المشتريَ.

(والإقالةُ فسخٌ) لا بيعٌ، يُقالُ: أقالكَ[3] اللّٰهُ عثرتَك، أي: أزالَها، ولإجماعِهم على جوازِ الإقالةِ في السَّلمِ قبلَ قبضِه، مع نهيه ﷺ عن بيعِ الطَّعامِ قبلَ قبضِه[4]. ويُستحبُّ لأحدِ العاقدين عندَ ندمِ الآخرِ؛ لحديثِ ابنِ ماجه[5] عن أبي هريرةَ مرفوعاً: «مَنْ أقالَ مسلماً، أقالَ اللّٰهُ عثرَتَهُ يومَ القيامةِ». ورواهُ أبو داود[6]، وليسَ فيه ذكرُ يومِ القيامةِ. **(تصحُّ)** الإقالةُ **(قبلَ قبضٍ)** مبيعٍ حتى فيما بِيعَ بكيلٍ ونحوِه، وفي سلمٍ[7] قبلَ قبضِه؛ لأنَّها فسخٌ.

---

(١) في (م): «وكل» .

(٢) في (س): «التوكيل» .

(٣) في (م): «أقال» .

(٤) أخرجه البخاري (٢١٣٣)، ومسلم (١٥٢٧)، من حديث ابن عمر.

(٥) في سننه (٢١٩٩).

(٦) في سننه (٣٤٦٠).

(٧) في (م): «مسلم» .

وبعدَ نداءِ جُمعةٍ، ومن مُضارِبٍ، وشريكٍ، ولو بلا إذنٍ، ومفلسٍ بعد حَجْرٍ لمصلحةٍ، وبلا شروطِ بيعٍ، وبلفظِ صلحٍ وبيعٍ، وما يدُلُّ على مُعاطاةٍ.

ولا خِيارَ فيها، ولا شُفعةَ، ولا يحنَث بها مَن حلفَ: لا يبيعُ. ومؤونةُ ردٍّ على بائعٍ.

ولا تصحُّ مع تلفِ مثمنٍ، وموتِ عاقدٍ. ولا بزيادةٍ على ثمنٍ، أو نقصِه، أو بغيرِ جنسه.

(و) تصحُّ (**بعدَ نداءِ جمعةٍ**) كسائرِ الفسوخِ. (و) تصحُّ (**من مضاربٍ، وشريكٍ، ولو بلا إذنٍ**) ربِّ مالٍ، أو شريكٍ، لا وكيلٍ في شراءٍ. (و) تصحُّ من (**مفلسٍ بعدَ حجرٍ**) عليه (**لمصلحةٍ**) فيهنَّ. (و) تصحُّ (**بلا شروطِ بيعٍ**) كما لو تقايلا في آبقٍ أو شاردٍ، كما لو فسخَ فيهما بخيارِ شرطٍ، بخلافِ بيعٍ. وتصحُّ بلفظِها، (**وبلفظِ صلحٍ**، و) بلفظِ (**بيعٍ، وبما يدلُّ على معاطاةٍ**) لأنَّ القصدَ المعنى، فيُكتَفى بما أدَّاهُ، كالبيعِ.

(**ولا خيارَ فيها**) أي: الإقالةِ لا لمجلسٍ، أو غيره؛ لأنَّها فسخٌ، (**ولا شفعةَ**) فيها. نصًّا، (1كالردِّ بالعيبِ1) . (**ولا يحنثُ بها**) أي: الإقالةِ (**مَنْ حلفَ لا يبيع**) ولا يبر بها مَنْ حلفَ ليبيعنَّ سواءٌ حلفَ بطلاقٍ، أو عتقٍ، أو غيرِهما. (**ومؤنةُ ردٍّ**) مبيعٍ تقايلا فيه (**على بائعٍ**) لرضاهُ ببقاءِ المبيعِ أمانةً بيدِ مشترٍ بعدَ التقايلِ، فلا يلزمُه مؤنةُ ردِّهِ كوديعٍ، بخلافِ الردِّ بالعيبِ؛ لاعتبارِه مردوداً.

(**ولا تصحُّ مع تلفِ مثمنٍ**) مطلقاً[2]؛ لفواتِ محلِّ الفسخِ، وتصحُّ مع تلفِ ثمنٍ. (و) لا مع (**موتِ عاقدٍ**) بائعٍ، أو مشترٍ؛ لعدمِ تأتِّيها، وكذا لا تصحُّ مع غيبةِ أحدِهما، (**ولا بزيادةٍ على ثمنٍ**) معقودٍ به، (**أو**) مع (**نقصِه، أو بغيرِ جنسِه**)

(1-1) في (س): «كالعيب».

(2) جاء في هامش الأصل ما نصُّه: [أي: سواء قلنا: إنها فسخ أو بيع] .

والفَسخُ: رفعُ عقدٍ من حينِ فسخٍ.

لأنَّ مقتضى الإقالةِ ردُّ الأمرِ إلى ما كانَ عليه، ورجوعُ كلٍّ منهما إلى ما كانَ له. فلو قال مشترٍ لبائعٍ: أَقِلْنِي ولكَ كذا، ففعلَ، فقد كَرِهَهُ أحمد؛ لشبهه بمسائلِ العينةِ؛ لأنَّ السلعةَ ترجعُ إلى صاحبِها، ويبقى له على المشتري فضلُ دراهمَ. قال ابنُ رجب: لكنْ محذورُ الربا هنا بعيدٌ جدًّا[1].

٤٨/٢

(والفسخُ)/ بإقالةٍ[2] أو غيرِها **(رفعُ عقدٍ من حينِ فسخٍ)** لا من أصلِه، فما حصلَ من كسبٍ ونماءٍ منفصلٍ، فلمشترٍ؛ لحديثِ: «الخراجُ بالضمانِ»[3]. ولو تقايلا بيعاً فاسداً، لم ينفذِ الحكمُ بصحَّتِه؛ لارتفاعِه.

---

(١) انظر: معونة أولي النهى ١٨٧/٤.

(٢) في (م): «بالإقالة».

(٣) تقدم تخريجه ص ١٩٢.

باب الربا والصرف

الرِّبا: تفاضُلٌ في أشياءَ، ونَساءٌ في أشياءَ، مختصٌّ بأشياءَ وردَ الشرعُ بتحريمها.

فيحرمُ ربا فضلٍ في كلِّ مَكيلٍ أو موزونٍ، بجنْسِه، وإن قلَّ، كتمرةٍ بتمرةٍ، لا ....

(الربا) محرمٌ إجماعاً؛ لقولِه تعالى: ﴿وَحَرَّمَ ٱلرِّبَوٰاْ﴾ [البقرة:٢٧٥]، وحديثِ أبي هريرةَ مرفوعاً: «اجتَنبُوا السَّبعَ الموبقاتِ»(١). وهو لغةً: الزيادةُ. وشرعاً: **(تفاضلٌ في أشياءَ)** وهي المكيلاتُ بجنسِها، والموزوناتُ بجنسِها. **(ونَساءٌ في أشياءَ)** وهي المكيلاتُ بالمكيلاتِ، ولو من غيرِ جنسِها، والموزوناتُ بالموزوناتِ كذلك ما لم يكنْ أحدُهما نقداً. **(مختصٌّ بأشياءَ)** وهي المكيلاتُ والموزوناتُ. **(وردَ)** دليلُ **(الشَّرعِ بتحريمها)** أي: تحريمِ الربا فيها، نصًّا في البعض، وقياساً في الباقي منها، كما ستقفُ عليه.

(فيحرمُ ربا فضلٍ في كلِّ مكيلٍ) مطعومٍ، كبرٍّ وأرُزٍّ، أوْ لا، كأُشْنَان **بجنسِه**. **(أو موزونٍ)** من نقدٍ أو غيرِه مطعومٍ كسكرٍ، أو غيرِه كقطنٍ، **(بجنسِه)** لحديثِ عبادةَ بنِ الصَّامتِ مرفوعاً: «الذهبُ بالذهبِ، والفضةُ بالفضةِ، والبرُّ بالبرِّ، والشعيرُ بالشعيرِ، والتمرُ بالتمرِ، والملحُ بالملحِ، مثلاً بمثل، يداً بيد». رواه أحمد، ومسلم(٢). وعن أبي سعيدٍ مرفوعاً نحوه. متفق عليه(٣). **(وإنْ قلَّ)** المبيعُ، **(كتمرةٍ بتمرةٍ)** لعمومِ الخبرِ، ولأنَّه مالٌ يجوزُ بيعُه، ويَحنثُ به مَن حلفَ لايبيعُ مكيلاً فيُكالُ. وإن خالفَ عادةً، كموزون. و**(لا)** يحرمُ الربا

---

(١) أخرجه البخاري (٢٧٦٦)، ومسلم (٨٩).

(٢) أحمد ٥/٣٢٠، ومسلم (١٥٨٧) (٨١).

(٣) البخاري (٢١٧٦)، ومسلم (١٥٨٤) (٨٢).

في ماءٍ، ولا فيما لا يوزنُ عُرفاً لصناعتِه من غير ذهبٍ، أو فضةٍ، كمعمولٍ من نُحاسٍ وحديدٍ، وحريرٍ وقطنٍ، ونحوِ ذلك. ولا في فلوسٍ عدداً ولو نافقةً.

ويصحُّ بيعُ صُبرةٍ بجنسها، إن علما كيلَهما وتساويَهما، أو لا وتبايعاهما مِثلاً بمثلٍ، فكِيلَتا، فكانتا سواءً. ....

(في ماءٍ) لإباحتِه أصلاً، وعدمِ تموُّلِه عادةً[1].

(ولا) ربا **(فيما لا يوزنُ عرفاً لصناعته)** لارتفاعِ سعرِه بها **(من غيرِ ذهبٍ أو فضةٍ)** فأمَّا الذهبُ والفضةُ، فيحرمُ فيهما مطلقاً، **(كمعمولٍ من نحاسٍ)** كأسْطالٍ، ودُسوتٍ[2]. **(و)** معمولٍ من **(حديدٍ)** كنعالٍ[3]، أو سكاكينَ. **(و)** معمولٍ من **(حريرٍ وقطنٍ)** كثيابٍ. **(و)** معمولٍ من **(نحوِ ذلك)** كأكسيةٍ من صوفٍ، وثيابٍ من كَتَّانٍ. **(ولا في فلوسٍ)** يُتعاملُ بها **(عدداً، ولو)** كانت **(نافقةً)** لخروجِها عن الكيلِ والوزنِ، ولعدمِ النصِّ والإجماعِ، فعلَّةُ الرِّبا في الذهبِ، والفضةِ، كونُهما موزوني جنسٍ، وفي البرِّ، والشعيرِ، والتمرِ، والملحِ، كونُهنَّ مكيلاتِ جنسٍ. نصًّا. وأُلحقَ بذلك كلُّ موزونٍ، ومكيلٍ؛ لوجودِ العلةِ فيه؛ لأنَّ القياسَ دليلٌ شرعيٌّ، فيجبُ استخراجُ علةِ هذا الحكمِ، وإثباتُه في كلِّ موضعٍ ثبتتْ علتُه فيه، ولا يجري في مطعومٍ لا يُكالُ، ولا يوزنُ، كجوزٍ وبيضٍ وحيوانٍ.

(ويصحُّ بيعُ صبرةٍ) من مكيلٍ **(بـ)** ـصبرةٍ من **(جنسِها)** كصبرةِ تمرٍ [4]بصبرة تمرٍ[4]، **(إنْ علما كيلَهما)** أي: الصبرتين، **(و)** علما **(تساويهما)** كيلاً؛ لوجودِ الشرطِ وهو التماثلُ **(أَوْ لا)** أي: أو لم يعلما كيلَهما، ولا تساويهما، **(وتبايعاهما مثلاً بمثلٍ، فكِيلَتا، فكانتا سواءً)** لوجودِ التماثلِ. فإن

---

(١) في (م): «عدة».

(٢) دست: دنين، دن صغير. ودست الغسيل: مركن تغسل فيه الثياب. «تكملة المعاجم العربية» لدوزي: (دست).

(٣) فوقها في الأصل: «نخيل».

(٤-٤) ليست في (م).

وحَبٌّ جيِّدٍ بخفيفٍ. لا بمسوّسٍ، ولا مكيلٍ بجنسِه وزناً، ولا موزونٍ بجنسِه كيلاً، إلا إذا عُلم مساواتُه في معْيارِه الشرعيِّ.

ويصحُّ إذا اختلفَ الجنسُ كيلاً، ....

نقصتْ إحداهُما عنِ الأخرى، بطل، وكذا زبرة حديدٍ بزبرةِ حديدٍ، فإنِ اختلفَ الجنسُ، لم يجبِ التماثلُ، ويأتي. لكن إن تبايعا صبرةً من برٍّ بصبرةٍ من شعيرٍ مثلاً بمثلٍ، فكيلتا، فزادت إحداهما، فالخيارُ.

(و) يصحُّ بيعُ **(حبٌّ جيدٍ بـ)**ـحبٌّ **(خفيفٍ)** من جنسِه، إن تساويا كيلاً؛ لأنَّه معيارُهما الشَّرعيُّ، ولا يؤثرُ اختلافُ القيمةِ. و **(لا)** يصحُّ بيعُ حبٌّ **(بـ)**ـحبٌّ **(مسوسٍ)** من جنسِه؛ لأنَّه لا طريقَ إلى العلمِ بالتماثلِ، والجهلُ به كالعلمِ بالتفاضلِ./ **(ولا)** يصحُّ بيعُ **(مكيلٍ)** كتمرٍ، وبُرٍّ، وشعيرٍ **(بجنسِه وزناً)** كرطلِ تمرٍ برطلِ تمرٍ، **(ولا)** بيعُ **(موزونٍ)** كذهبٍ، وفضةٍ، ونحاسٍ، وحديدٍ، **(بجنسِه كيلاً)** لحديثِ: «الذهبُ بالذهبِ، وزناً بوزنٍ، والفضةُ بالفضةِ، وزناً بوزنٍ، والبرُّ بالبرِّ كيلاً بكيلٍ، والشَّعيرُ بالشعيرِ، كيلاً بكيلٍ»[1]. رواهُ الأثرمُ من حديثِ عبادةَ. ولمسلمٍ[2] عن أبي هريرةَ مرفوعاً: «الذهبُ بالذهبِ وزناً بوزنٍ، مثلاً بمثلٍ، فمَنْ زادَ أو استزادَ، فهو ربا». ولأنَّه لا يحصلُ العلمُ بالتساوي مع مخالفةِ المعيارِ الشَّرعيِّ **(إلا إذا علمَ مساواته)**[3] أي: المكيل المبيع بجنسِه وزناً، أو[4] الموزون المبيع بجنسِه[5] كيلاً **(في معيارِه الشرعيِّ)** فيصحُّ البيعُ؛ للعلمِ بالتماثلِ.

(ويصحُّ) البيعُ **(إذا اختلفَ الجنسُ)** [6]كتمرٍ ببرٍّ[6] **(كيلاً)** ولو كانَ المبيعُ موزوناً،

٤٩/٢

---

(١) أخرجه البيهقي في «الكبرى» ٥/٢٧٦-٢٧٧.

(٢) في صحيحه (١٥٨٨)(٨٤).

(٣) بعدها في (م): «له».

(٤) في الأصل: «و».

(٥) في (س) و (م): «من جنسه».

(٦-٦) في (س): «كبر بشعير».

ووزناً، وجِزافاً. وبيعُ لحمٍ بمِثله من جنسِه، إذا نُزع عظمُه، وبحيوانٍ من غير جنسِه، كبغير مأكولٍ. وعسلٍ بمثله، إذا صُفِّيَ. وفَرْعٍ معه غيرُه لمصلحتِه ....

(ووزناً) ولو كانَ المبيعُ مكيلاً، **(وجزافاً)** لقولِه عليهِ الصَّلاةُ والسَّلامُ: «إذا اختلفتْ هذه الأشياءُ، فبيعُوا كيفَ شئتمْ إذا كانَ يداً بيدٍ». رواهُ مسلمٌ، وأبو داودَ[1]، ولأنَّهما جنسانِ يجوزُ التفاضلُ بينَهما، فجازَا جِزافاً. وحديثُ جابرٍ[2] في النهي عن بيعِ الصبرةِ بالصبرةِ منَ الطعامِ لا يُدرَى ما كيلُ هذه، وما كيلُ هذه، محمولٌ على الجنسِ الواحدِ؛ جمعاً بين الأدلَّةِ.

(و) يصحُّ **(بيعُ لحمٍ بمثلِه)** وزناً **(من جنسِه)** رطباً ويابساً، **(إذا نُزِعَ عظمُه)** فإن بيعَ يابسٌ منه برطبِه، لم يصحَّ؛ لعدمِ التماثلِ، أو لم يُنزَعْ عظمُه، لم يصحَّ؛ للجهلِ بالتساوي. **(و)** يصحُّ بيعُ لحمٍ **(بحيوانٍ من غيرِ جنسِه)** كقطعةٍ من لحمِ إبلٍ بشاةٍ؛ لأنَّه ربويٌّ بيعَ بغيرِ أصلِه، ولا جنسِه، فجازَ **(كـ)**ـبيعِه **(بـ)**ـحيوانٍ **(غيرِ مأكولٍ)** أو بأثمانٍ. وعُلِمَ منه أنَّه لا يصحُّ بيعُ لحمٍ بحيوانٍ من جنسِه؛ لحديثِ: نهى عن بيعِ الحيِّ بالميتِ. ذكرَهُ أحمدُ[3]، واحتجَّ به. ولأنَّه بيعَ بأصلِه الذي فيه منه، فلم يجزْ كبيعِ الشَّيْرَجِ بسِمْسِمٍ. **(و)** يصحُّ بيعُ **(عسلٍ بمثلِه)** كيلاً **(إذا صُفِّيَ)** كلٌّ منهما من شمعِه، وإلاَ لم يصحَّ؛ لما سبقَ إنِ اتحدَ الجنسُ، وإلا جازَ التفاضلُ، كعسلِ قصبٍ بعسلِ نحلٍ. **(و)** يصحُّ بيعُ **(فرعٍ)** من جنسٍ[4] **(معه)** أي: الفرعِ **(غيرُه لمصلحتِه)** كجبنٍ، فإنَّ فيه ملحاً لمصلحته.

(١) مسلم (١٥٨٧)(٨١)، وأبو داود (٣٣٥٠)، من حديث عبادة بن الصامت.

(٢) أخرجه مسلم (١٥٣٠)، والنسائي في «المجتبى» ٧/ ٢٧٠.

(٣) لم نجده عند أحمد، وقد أخرجه البيهقي في «السنن الكبرى» ٥/ ٢٩٧، وفي «معرفة السنن والآثار» ٨/ ٦٥ - ٦٦، من حديث القاسم بن أبي بزة، قال: قدمت المدينة، فوجدت جزوراً قد جزرت، فجزِّئت أجزاء، كل منها بعناق، فأردت أن أبتاع منها جزءًا، فقال لي رجل من أهل المدينة: إنَّ رسول الله ﷺ نهى أن يباع حيٌّ بميت، قال: فسألت عن ذلك الرجل، فأخبرت عنه خيراً.

وانظر: «المغني» ٦/ ٩١، و«المقنع مع الشرح الكبير والإنصاف» ١٢/ ٤١.

(٤) في (س): «جنسه».

أو منفرداً بنوعه، كجُبْنٍ بجبنٍ، وسمنٍ بسمنٍ مُتماثلاً. وبغيره، كزُبْدٍ بمَخِيضٍ، ولو مُتفاضلاً. إلا مثلَ زُبدٍ بسمنٍ، لاستخراجه منه.

لا معه ما ليسَ لمصلحتِه، ككَشْكٍ بنوعه، ولا بفرعِ غيرِه، ولا فرعٍ بأصله، كأقِطٍ بلبنٍ. ولا نوعٍ مسَّتْه النَّارُ بنوعه الذي لم تَمَسَّه.

والجِنْسُ: ما شَمِلَ أنواعاً، ....

(أو منفرداً) ليسَ معهُ غيرُه، كسمنٍ (بنوعِه، كجبنٍ بجبنٍ) متماثلاً وزناً، (و) كـ (سمنٍ بسمنٍ متماثلاً) كيلاً إن كان مائعاً، وإلا فوزناً. (و) يصحُّ بيعُ فرعٍ معه غيرُه لمصلحتِه أو لا، (بـ) فرعِ (غيرِه، كزبدٍ بمخيضٍ ولو متفاضلاً) كرطلِ زبدٍ برطلي مخيضٍ؛ لاختلافِهما جنساً بعدَ الانفصالِ، وإنْ كانا جنساً واحداً ما دامَ الاتصالُ بأصلِ الخلقةِ، كالتمرِ ونواهُ، (إلاَّ مثلَ[1] زبدٍ بسمنٍ) فلا يصحُّ بيعُه به؛ (لاستخراجِه) أي السمنِ (منه) أي[2]: الزبدِ، فيشبهُ بيعَ السِّمْسِمِ بالشَّيرجِ.

و (لا) يصحُّ بيعُ (ما) أي: نوعٍ (معه ما) أي: شيءٌ (ليسَ لمصلحتِه، ككَشْكٍ بنوعِه) أي: كَشْكٍ[3]؛ لأنَّه كمسألةِ مُدِّ عجوةٍ ودرهمٍ، (ولا) بيعُ فرعٍ معه غيرُه لغيرِ مصلحتِه (بفرعِ غيرِه) ككَشْكٍ بجبنٍ أو بهريسةٍ؛ لعدمِ إمكانِ التماثلِ، (ولا) بيعُ (فرعٍ بأصلِه كأقطٍ) أو زبدٍ، أو سمنٍ، أو مخيضٍ (بلبنٍ) لاستخراجِه منه، أشبهَ بيعَ لحمٍ بحيوانٍ من جنسِه. (ولا) يصحُّ بيعُ (نوعٍ مسَّتهُ النارُ) كخبزِ شعيرٍ (بنوعِه الذي لم تمسَّه) النارُ كعجينِ شعيرٍ؛ لذهابِ النارِ ببعضِ رطوبةِ أحدِهما، فيجهلُ التساوي بينَهم.

٥٠/٢ (والجنسُ ما) أي: شيءٌ[4] خاصٌّ (شملَ أنواعاً) أي: أشياءَ مختلفةً/ بالحقيقةِ.

---

(١) ليست في الأصل.

(٢) ليست في (م).

(٣) جاء في هامش الأصل ما نصُّه: [قال في «القاموس»: الكَشْكُ: هو ماء الشعير. وفي «الإقناع» في باب جامع الأيمان: إنَّ الكشك هو الذي يعمل من القمح واللبن].

(٤) في (س): «مسمى».

كالذهبِ والفضةِ، والبُرِّ والشَّعيرِ، والتمرِ والمِلحِ، وفروعُها أجناسٌ، كالأدِقَّةِ، والأخبازِ، والأدهانِ. واللحمُ، واللبنُ أجناسٌ، باختلافِ أصولهما. والشَّحْمُ، والمخُّ، والأَلْيةُ، والقلبُ والطِّحالُ، والرِّئةُ، والكُلْيةُ، والكَبِدُ، والكارِعُ ....

والنوعُ ما شَملَ أشياءَ مختلفةً بالشخص. وقد يكونُ النوعُ جنساً باعتبارِ ما تحته، والجنسُ نوعاً باعتبارِ ما فوقه.

(**كالذهبِ**) يشملُ البُنْدُقيَّ[1] والتُّكْرُوريَّ[2]، وغيرَهما. (**والفضةِ، والبرِّ، والشعيرِ، والتمرِ، والملحِ**) لشمولِ كلِّ اسمٍ من ذلك لأنواع[3]. (**وفروعُها**) أي: الأجناسِ (**أجناسٌ، كالأدقَّةِ، والأخبازِ، والأدهانِ**) والخلولِ ونحوها. فدقيقُ البرِّ جنسٌ، وخبزُه جنسٌ، ودقيقُ الشعيرِ جنسٌ، وخبزُه جنسٌ، والزيتُ جنسٌ، والشَّيْرَجُ جنسٌ، والسمنُ جنسٌ، فزيتُ[4] الزيتونِ جنسٌ، وزيتُ القِرْطِمِ[5] جنسٌ، وزيتُ السَّلْجَمِ[6] جنسٌ، وزيتُ الكَتَّانِ جنسٌ، وهكذا. ودُهْنُ وردٍ، وبَنَفْسَجُ، وياسَمِين، ونحوها جنسٌ واحدٌ إن كانتْ من دهنٍ واحدٍ، ولو اختلفتْ مقاصِدُها. (**واللحمُ**) أجناسٌ، (**واللبنُ أجناسٌ باختلافِ أصولِهما**) فلحمُ الإبلِ جنسٌ، ولبنُها جنسٌ، ولحمُ البقرِ[7] والجواميسِ جنسٌ، ولبنُهما جنسٌ، ولحمُ الضأنِ والمعزِ جنسٌ، ولبنُهما جنسٌ، وهكذا سائرُ الحيواناتِ، فيجوزُ بيعُ رطلِ لحمِ ضأنٍ برطلي لحمِ بقرٍ. (**والشحمُ والمخُّ والأَلْيَةُ**) بفتحِ الهمزةِ، (**والقلبُ، والطِّحالُ**)[8] بكسرِ الطاءِ، (**والرئةُ، والكُليةُ، والكبدُ، والكارعُ،**

(١) الذهب البُندقيُّ: نوعٌ من الذهب، منسوب إلى البندقية، من مدن إيطاليا. «المعجم الوسيط» (بندق).

(٢) تُكرور، بالضم: بلد بالمغرب. «القاموس المحيط»: (تكر).

(٣) في الأصل: «الأنواع».

(٤) في (م): «وزيت».

(٥) القِرْطِمُ، كزِبْرِج وعُصفُر: حَبُّ العُصْفُر. «القاموس المحيط»:(قرطم).

(٦) السَّلْجَمُ، كجعفر: نبتٌ معروف. «القاموس المحيط»:(سلجم).

(٧) بعدها في (س): «جنس».

(٨) جاء في هامش الأصل ما نصُّه: [هو لكل ذي كرش، إلاَّ الفرسَ، فلا طحال له].

أجناسٌ.

ويصحُّ بيعُ دقيقِ ربَوِيٍّ بدقيقه، إذا استويا نعومةً. ومطبوخِه بمطبوخِه، وخُبْزِه بخبزِه، إذا استَويا نَشافاً أو رطوبةً. وعصيرِه بعصيرِه، ورطبِه برطبه، ويابسِه بيابسِه، ومنزوعِ نواهُ بمثله. لا مع نواهُ بما مع نواهُ، ولا منزوعِ نواهُ بما نواهُ فيه. ولا حَبٌّ بدقيقه أو سَوِيقه، ولا دقيقِ حبٌّ ....

أجناسٌ) فيجوزُ بيعُ رطلِ شحمٍ برطلي مخٍّ، وهو ما يخرجُ من العظامِ، أو برطلي أَلْيَةٍ مطلقاً؛ لأنهما جنسانِ.

(ويصحُّ بيعُ دقيقِ ربويٍّ) كدقيقِ ذرةٍ **(بدقيقِه)** مثلاً بمثل، **(إذا استويا)** أي: الدقيقانِ **(نعومةً)** لتساويهما على وجهٍ لا ينفردُ أحدُهما بالنقصِ، فجازَ كبيعِ التمرِ. **(و)** يصحُّ بيعُ **(مطبوخِه)** أي: الربويِّ **(بمطبوخِه)** من جنسِه كرطلِ سمنٍ بقريٍّ برطلٍ منه مثلاً بمثل. **(و)** يصحُّ بيعُ **(خبزِه بخبزِه)** كخبزِ برٍّ بخبزِ برٍّ مثلاً بمثلٍ **(إذا استويا)** أي: الخبزانِ **(نشافاً أو رطوبةً)** لا إنِ اختلفَا. **(و)** يصحُّ بيعُ **(عصيرِه بعصيرِه)** كمُدٍّ ماءِ عنبٍ بمثلِه. **(و)** يصحُّ بيعُ **(رطبِه)** أي: الربويِّ **(برطبِه)** كرطبٍ برطبٍ، وعنبٍ بعنبٍ مثلاً بمثل. **(و)** يصحُّ بيعُ **(يابسِه بيابسِه)** كتمرٍ بتمرٍ، وزبيبٍ بزبيبٍ مثلاً بمثلٍ. **(و)** يصحُّ بيعُ **(منزوعِ نواهُ)** من تمرٍ وزبيبٍ **(بمثلِه)** منزوع النوى من جنسِه مثلاً بمثل، كما لو كانا مع نواهما. و **(لا)** يصحُّ بيعُ منزوعِ نواه[1] **(مع نواهُ بما)** أي: بمنزوعِ النوى **(مع نواه)** لزوالِ التبعيةِ، فصارَ[2] كمسألةِ مُدٍّ عجوةٍ ودرهم. **(ولا)** بيعُ **(منزوعِ نواهُ بما نواهُ فيه)** لعدمِ التساوي. **(ولا)** بيعُ **(حبٌّ)** من برٍّ، وشعيرٍ، وذرةٍ ونحوها **(بدقيقِه أو سويقِه)** لانتشارِ أجزاءِ الحبِّ بالطحنِ، فيتعذرُ التساوي، ولأخذِ النارِ من السويقِ. **(ولا)** بيعُ **(دقيقِ حبٌّ)** كبُرٍّ

---

(١) ليست في (م).

(٢) ليست في (س).

بسويقه، ولا خبزٍ بحبِّه، أو دقيقِه، أو سويقه. ولا نيِّئِه بمطبوخِه، ولا أصلِه بعصيره، ولا خالِصه، أو مَشُوبه بمَشوبه، ولا رَطْبِه بيابسِه.

ولا المُحاقَلَةِ، وهي: بيعُ الحَبِّ المشتدِّ في سُنْبُله بجنسِه. ويصحُّ بغير جنسه.

(بسويقِه) لأخذِ النارِ من أحدِهما، وكحبٍّ مقليٍّ بنيء. **(و لا)** بيعُ **(خبزٍ بحبِّه، أو دقيقِه، أو سويقِه)** للجهلِ بالتساوي؛ لما في الخبزِ من الماءِ. **(ولا)** بيعُ **(نيئِه)** أي: الربويِّ **(بمطبوخِه)** كلحمٍ نيءٍ بلحمٍ مطبوخٍ من جنسِه؛ لأخذِ النارِ من المطبوخِ. **(ولا)** بيعُ **(أصلِه)** كعنبٍ **(بعصيرِه)** كبيعِ لحمٍ بحيوانٍ من جنسِه. **(ولا)** بيعُ **(خالصِه)** أي: الربويِّ كلبنٍ بمشوبِه. **(أو مشوبهِ بمشوبِه)** لانتفاءِ التساوي، أو الجهلِ به. **(ولا)** بيعُ **(رطبِه)** أي: الجنسِ الربويِّ **(بيابسِه)** كرطبٍ بتمرٍ، وعنبٍ بزبيبٍ؛ لحديثِ سعدِ بنِ أبي وقاص، أنَّ النبيَّ ﷺ سُئِلَ عن بيعِ الرطبِ بالتمرِ، فقالَ: «أينقصُ الرطبُ إذا يبسَ؟»، قالوا: نعم، فنَهى عن ذلك. رواه مالك/ وأبو داود[1]. ٥١/٢

(ولا) بيعُ **(المحاقلةِ)** لحديثِ أنسٍ مرفوعاً: نهى عن المحاقلةِ. رواهُ البخاريُّ[2]. **(وهي بيعُ الحبِّ)** كالبرِّ والشعيرِ، **(المشتدِّ في سنبلِه بجنسِه)** للجهلِ بالتساوي، وكذا بيعُ قطنٍ في أصولِه بقطنٍ. فإنْ لم[3] يشتدَّ الحبُّ وبيعَ ولو بجنسِه لمالكِ الأرضِ، أو بشرطِ القطعِ، صحَّ إنِ انتفعَ به. **(ويصحُّ)** بيعُ حبٍّ مشتدٍّ في سنبلِه **(بغيرِ جنسِه)** من حبٍّ وغيرِه، كبيعِ برٍّ مشتدٍّ في سنبلِه بشعيرٍ أو فضةٍ؛ لعدمِ اشتراطِ التساوي.

---

(١) مالك في «الموطأ» ٢/٦٢٤، وأبو داود (٣٣٥٩).

(٢) في صحيحه (٢٢٠٧)، وجاء في هامش الأصل ما نصُّه: [المحاقلة: مأخوذ من الحقل، وهو الزرع إذا تشعب. محمد الخلوتي].

(٣) بعدها في (س): «يكن».

ولا المُزابَنَةِ، وهي: بيعُ الرُّطَبِ على النخلِ بالتمرِ، إلا في العَرايا، وهي بيعُه خَرْصاً بمثلِ ما يؤُول إليه ـ إذا جَفَّ ـ كيلاً، فيما دون خمسةِ أوْسُقٍ، لمحتاجٍ لرُطبٍ ولا ثمنَ معه. ....

(ولا) بيعُ **(المزابنةِ)** لحديثِ ابنِ عمرَ: نَهى عن[1] المزابنةِ. متفقٌ عليه[2]. **(وهي بيعُ الرطبِ على النخلِ بالتمر)** لما تقدَّم، **(إلا في العرايا)** جمعُ عريةٍ **(وهيَ بيعُه)** أي: الرطبِ على النخلِ **(خرصاً بمثلِ ما يؤولُ إليه)** الرطبُ **(إذا جفَّ)** وصارَ تمراً **(كيلاً)** لأنَّ الأصلَ اعتبارُ الكيلِ من الجانبين، فسقطَ في أحدِهما، وأقيمَ الخرصُ مكانَه للحاجةِ، فيبقى الآخرُ على مقتضى الأصلِ، **(فيما دون خمسةِ أوسق)** لحديثِ أبي هريرةَ مرفوعاً: رخَّص في العرايا بأن تباعَ بخَرصها فيما دون خمسة أَوْسقٍ، [3]أو خمسة أوسق[3]. متفقٌ عليه[4]. فلا يجوزُ في الخمسةِ؛ لوقوعِ الشكِّ فيها، ويبطلُ البيعُ في الكلِّ، **(لمحتاجٍ لرُطَبٍ، ولا ثمنَ)** أي: ذهبَ أو فضةَ **(معه)** لحديثِ محمودِ بنِ لبيد[5]. متفقٌ عليه. وظاهرُه: لا تعتبرُ حاجةُ البائعِ إلى التمرِ إذا لم يكنْ معه ثمنٌ إلا الرطبَ. وقالَ أبو بكرٍ[6]، والمجدُ[7]: يجوزُ، لأنَّه إذا جازَ مخالفةُ الأصلِ لحاجةِ التفكُّهِ، فلحاجةِ

(١) بعدها في الأصل و (س): «بيع».

(٢) البخاري (٢١٨٥)، ومسلم (١٥٤٢)(٧٢).

(٣-٣) ليست في (م).

(٤) البخاري (٢٣٨٢)، ومسلم (١٥٤١).

(٥) في (س): «أسيد». وهو: محمود بن لبيد بن رافع بن امرئ القيس بن زيد بن الأشهل، الأنصاري، الأوسي. قال البخاري: له صحبة. «الإصابة» ٩/١٣٨.
والحديث أورده الزيلعيُّ في «نصب الراية» ٤/١٣ ـ ١٤، ونقل عن صاحب «التنقيح» تخطئته للموفق صاحب «الكافي» ٣/٩٤، في قوله: متفق عليه. قال صاحب «التنقيح»: ووهم في ذلك، فإن هذا ليس في «الصحيحين»، ولا في «السنن»، بل ولا في شيء من الكتب المشهورة، ولم أجد له سنداً بعد الفحص البالغ، ولكن الشافعي ذكره في كتابه، في باب العرايا، بغير إسناد. انتهى. وانظر: «الأم» ٣/٤٧، و «التلخيص الحبير» ٣/٣٠.

(٦) هو: غلام الخلال، وقد تقدمت ترجمته، وانظر: المقنع مع الشرح الكبير والإنصاف ١٢/٦٨.

(٧) في المحرر ١/٣٢٠.

بشرطِ الحلولِ وتقابُضهما بمجلسِ العقدِ. ففي نخلٍ بتَخْليَةٍ، وفي تمرٍ بكيلٍ. فلو سلَّم أحدُهما، ثم مشيَا فسلَّم الآخرُ، صحَّ. ولا تصحُّ في بقيةِ الثمارِ، ....

الاقتياتِ أَوْلى، والقياسُ على الرخصةِ جائزٌ إذا فُهِمتِ العلةُ.

(**بشرطِ الحلولِ وتقابضِهما**) أي: العاقدين (**بمجلسِ العقدِ**) لأنَّه بيعُ مكيلٍ بمكيلٍ من جنسِه، فاعتُبِرَ فيه شروطُه إلاَّ ما استثناهُ الشرعُ ممَّا لم يمكنِ اعتبارُه في العرايا، (**فـ**)ـالقبضُ (**في**) ما على (**نخلٍ بتخليةٍ، و**)[1] (**في تمرٍ بكيلٍ**) أو نقلٍ لما عُلِمَ كيلُه. قالَهُ في «شرحه»[2]. ولا يشترطُ[3] حضورُ تمرٍ عندَ نخلٍ، (**فلو**) تبايعا، و(**سلمَ أحدُهما ثم مشَيَا، فسلمَ الآخرُ**) قبلَ تفرقٍ، (**صحَّ**) لحصولِ القبضِ قبلَ التفرقِ. وعُلِمَ ممَّا تقدمَ أنَّ الرطبَ لو كانَ مجذوذاً، لم يجزْ بيعُه بالتمرِ؛ للنهيِ عنه، والرخصةُ وردتْ في ذلك؛ ليأخذَ شيئاً فشيئاً، لحاجةِ التفكُّهِ. وأنَّ المشتري إن[4] لم يكنْ محتاجاً للرطبِ، أو كان محتاجاً إليه ومعهُ نقدٌ، لم يصحَّ. ولا يعتبرُ في العريةِ كونُها موهوبةً. وإنْ تركَ العريةَ مشتريها حتى أثمرت، بطلَ البيعُ، ويأتي في البابِ بعدَه. (**ولا تصحُّ في بقيةِ الثمارِ**) لحديثِ الترمذيِّ[5] عن سهلٍ، ورافعٍ[6] مرفوعاً: نهى عن بيعِ[7] المزابنةِ: الثَّمَرِ[8] بالتمرِ

---

(١) ليست في (م).

(٢) ٤/٢٠٤.

(٣) في الأصل: «يعتبر».

(٤) في (م): «وإن».

(٥) في سننه (١٣٠٣).

(٦) بعدها في (م): «بن خديج»، وهو: أبو عبد الله، أو أبو خديج، الأنصاري، الأوسي، الحارثي. استصغره النبيُّ ﷺ يومَ أحد. (ت ٧٤ هـ). «الإصابة» ٣/٢٣٦-٢٣٧.

(٧) ليست في الأصل و (س).

(٨) في النسخ الخطية و (م): «التمر»، والمثبت من «سنن» الترمذي. وسهل، هو: ابن أبي حثمة بن ساعدة بن عامر بن عدي، الأنصاري، الأوسي. اختلف في اسم أبيه، فقيل: عبد الله، وقيل: عامر. كان لسهلٍ عندَ موت النبي ﷺ سبعُ سنين. مات في أول خلافة معاوية. «الإصابة» ٤/٢٧١.

ولا زيادةُ مشترٍ ولو من عددٍ في صَفَقاتٍ.

ويصحُّ بيعُ نوعَيْ جنسٍ أو نـوعٍ، بنوعَيـه أو نوعِـه، كدينـارِ قُراضـةٍ، وهي: قِطَعُ ذهبٍ أو فضةٍ، وصحيحٍ بصحيحينِ أو قُراضتَيـن، أو صحيحٍ بصحيـحٍ، وحِنطةٍ حمراءَ وسمراءَ ببيضـاءَ، وتـمرٍ مَعْقِليٍّ وبَرْنِيٍّ بإبراهيميٍّ،

شرح منصور

إلا أصحابَ العَرايا، فإنَّه قد أَذِنَ لهم، وعن بيعِ العنـبِ بـالزبيبِ. ولأنَّ العرايـا رخصةٌ ولا يساويها غيرُها في كثرةِ الاقتياتِ، وسهولةِ الخرصِ.

(ولا) تصحُّ **(زيادةُ مشترٍ)** على القدرِ المأذونِ فيه، **(ولو)** اشتراهُ **(من عـددٍ في صفقاتٍ)** بأنِ اشـترى خمسـةَ أوسقٍ فـأكثر، من اثنين فـأكثر، في صفقتيـنِ فأكثر؛ لبقاءِ ما زادَ على الأصلِ في التحريمِ. وإنْ باعَ عريتينِ لشخصينِ، وفيهما أكثرُ من خمسةِ أَوْسُقٍ، جازَ؛ لأنَّ المعتبرَ في الجوازِ حاجةُ المشتري.

(ويصحُّ بيعُ نوعـي جنـسٍ) مختلفـي القيمـةِ، بنوعيـه أو نوعِـه. **(أو)** أي: ويصحُّ بيعُ **(نوعٍ بنوعيهِ، أو نوعِه كـ)** ـبيعِ **(دينارٍ قُراضة، وهي قطعُ ذهـبٍ أو)** قطـعُ **(فضـةٍ، و)** دينـارٍ **(صحيـحٍ)** معهـا **(بـ)** ـدينارين **(صحيحَيـنِ، أو قُراضتين)** إذا تساوت[1] وزناً./ **(أو)** بيعُ دينارٍ **(صحيحٍ بـ)** ـدينارٍ **(صحيـحٍ)** مثلِه وزناً. **(و)** كبيعِ **(حنطةٍ حمراءَ وسمراء[2] بـ)** ـحنطةٍ **(بيضـاءَ)** وعكسـه. **(و)** كبيـعِ **(تمـرٍ مَعْقِلـيٍّ[3] وبَرْنـيٍّ[4] بـإبراهيميٍّ[5])** وعكسـه، وكـبَرنيٍّ وصَيْحَانـيٍّ[6] بمَعْقِليٍّ وإبراهيميٍّ مثلاً بمثلٍ؛ لأنَّ المعتبرَ المثليةُ في الوزنِ أو الكيلِ،

٥٢/٢

---

(١) في (س): «تساويا».

(٢) في (س): «سوداء».

(٣) نسبةٌ إلى مَعْقِل بن يسار المزني. «المصباح المنير»: (عقل).

(٤) نوعٌ من أجودِ التمرِ، ونقل السُّهيليُّ أنَّه أعجميٌّ، ومعناه: حَمْلٌ مباركٌ، قال: (بَرْ) حَمْلٌ. و(ني) جيدٌ، وأدخلَتْهُ العربُ في كلامها، وتكلمتْ به. «المصباح المنير»: (برن).

(٥) الإبراهيميُّ: تمرٌ أسودُ. «القاموس المحيط»: (برهم).

(٦) الصَّيْحَانيُّ: تمرٌ معروفٌ بالمدينة، ويقال: كـان كبشٌ اسمُـه صَيحـانٌ، شُدَّ بنخلةٍ، فنُسبت إليـه، وقيل: صَيحانية. قاله ابنُ فارس والأزهريُّ. «المصباح المنير»:(صاح).

ونوًى بتمرٍ فيه نـوًى، ولـبنٍ بـذاتِ لـبنٍ، وصـوفٍ بما عليـه صـوفٌ، ودرهمٍ فيه نحاسٌ بنحاسٍ أو بمسـاويه في غـشٌ، وذاتِ لـبنٍ أو صـوفٍ بمثلهـا، وتـرابِ معـدِنٍ وصاغـةٍ بغـيرِ جنسِـه، ومـا مُـوِّهَ بنقـدٍ مـن دارٍ ونحوِها، بجنسِه، ونخلٍ عليه ثَمرٌ بمثله وتمرٍ.

لا القيمةِ والـجُودةِ.

(و) يصحُّ بيعُ (نوى) تمرٍ (بتمرٍ فيه نوى، و) بيعُ (لـبنٍ بـذاتِ لـبنٍ) ولـو من جنسِه. (و) يصحُّ بيعُ (صوفٍ بما) أي: بحيوانٍ (عليه صوفٌ) من جنسِـه. (و) بيعُ (درهـمٍ فيـه نحاسٌ بنحـاسٍ، أو بـ) ـدرهمٍ[1] (مسـاويهِ في غـشٌ) فإذا[2] زادَ غشُّ أحدِهما، بطلَ البيعُ، وكـذا إنْ جُهِـلَ. (و) بيع (ذاتِ لـبنٍ) بمثلِهـا، (أو) ذاتِ (صـوفٍ بمثلِهـا) لأنَّ النـوى بـالتمرِ، والصـوفَ واللـبنَ بالحيوانِ، والنحاسَ في الدرهمِ غيرُ مقصودٍ، فلا أثرَ لـه، ولا يقابلُـه شـيءٌ مـن الثمنِ، أشبهَ الملحَ في الشَّيْرَجِ[3]، وحباتِ شعيرٍ بحنطةٍ. (و) يصحُّ بيـعُ (تـرابِ معدنٍ) بغيرِ جنسِه. (و) بيعُ ترابِ (صاغةٍ بغيرِ جنسِه) لعدمِ اشـتراطِ المماثلـةِ إذن. فإنْ بيعَ ترابُ معدن ذهبٍ، أو صاغةٍ بفضةٍ، أو بالعكسِ، اعتُـبِرَ الحلـولُ والتقابضُ بالمجلسِ، ولا تضرُّ جهالةُ المقصودِ؛ لاستتارِه بأصلِ الخلقةِ في المعدنِ، وحُمِلَ عليه ترابُ الصَّاغةِ، ولا[4]يصحُّ بجنسِه للجهلِ بالتسـاوي. (و) يصـحُّ بيعُ (ما موِّهَ بنقدٍ مـن دارٍ ونحوِهـا[5]) كبـابٍ وشـباكٍ (بجنسِه) أي: النقـدِ المموَّهِ به. (و) بيعُ (نخلٍ عليه تمرٌ) أو رطبٌ (بمثلِه) أي: بنخلٍ عليه تـمرٌ أو رطبٌ. (و[6]) بيعُ نخلٍ عليه تمرٌ بـ (ـتمرٍ) أو رطبٍ؛ لأنَّ الربويَّ في ذلك غيرُ

---

(١) في (س): «بدراهم».

(٢) في (م): «فإن».

(٣) في الأصل: «بالشيرج».

(٤) في (س): «فلا».

(٥) في الأصل: «أو غيرها».

(٦) في النسخ الخطية و (م): «أو»، والمثبت من عبارة المتن.

ولا ربَوِيٌّ بجنسِه ومعَهما أو أحدِهما من غير جنسهما، كمُدِّ عَجْوةٍ ودرهمٍ بمثلهما، أو بمُدَّيْن، أو بدِرهمَيْن ....

مقصودٍ بالبيعِ، فوجودُه كعدمِه. وكذا خَلُّ تمرٍ بخَلِّ تمرٍ ونحوِه، وكذا عبدٌ له مالٌ إذا اشتراهُ بثمنٍ من جنسِ مالِه، واشترطَهُ إنْ لم يقصدْهُ.

(**ولا**) يصحُّ بيعُ (**ربويٌّ بجنسِه ومعهما**) أي: العوضين، (**أو**) مع (**أحدِهما من غيرِ جنسِهما، كمدٌّ عجوةٍ ودرهم بمثلِهما**) أي: بمدٌّ عجوةٍ ودرهم، ولو أنَّ المُدَّينِ والدرهمينِ من نوعٍ واحدٍ. (**أو**) بيعُ مدٌّ عجوةٍ ودرهم، (**بمدينِ**) من[1] عجوةٍ[2]، (**أو بدرهمينِ**) وكبيعِ محلًّى بذهبٍ بذهب، أو محلًّى بفضةٍ بفضةٍ، وتسمَّى مسألةَ مدٌّ عجوةٍ ودرهم؛ لأنَّها مثلت بذلك. ونصَّ على عدمِ جوازِها؛ لحديثِ فَضالةَ بنِ عبيد: أُتيَ النبيُّ ﷺ بقلادةٍ فيها ذهبٌ وخرزٌ، ابتاعَها رجلٌ بتسعةِ دنانيرَ، أو سبعةِ دنانيرَ، فقالَ النبيُّ ﷺ: «لا، حتى تُميِّزَ بينَهما»، قال، فردَّه حتى ميَّزَ بينَهما. رواهُ أبو داودَ[3]، ولمسلمٍ[4] أنه ﷺ أمرَ بالذهبِ الذي في القلادةِ، فنُزِعَ وحدَه، ثمَّ قالَ لهم: «الذهبُ بالذهبِ، وزناً بوزنٍ». ومأخذُ البطلانِ سَدُّ ذريعةِ الربا؛ لأنَّه قد يُتَّخذُ حيلةً على الربا الصَّريحِ، كبيعِ مئةٍ في كيسٍ بمئتينِ، جعلاً للمئةِ الثانيةِ في مقابلةِ الكيسِ، وقد لا يُساوي درهماً[5]، أو أنَّ الصفقةَ إذا اشتملتْ على شيئين مختلفي القيمةِ، قُسِّطَ الثمنُ على قيمتيهما، فهو من بابِ التوزيعِ على الجُمَلِ، وهو يؤدي إما[6] إلى يقينِ التفاضلِ، أو إلى الجهلِ بالتساوي، وكلاهُما

(١) ليست في الأصل.

(٢) جاء في هامش الأصل ما نصُّه: [العجوة ضرب من أجود التمر بالمدينة، نخلها يسمَّى لينة. «المطلع»].

(٣) في سننه (٣٣٥١)، وفَضالة هو: أبو محمد، فَضالة بن عبيد بن نافذ بن قيس، الأنصاري، الأوسي. كان ممَّن بايع تحت الشجرة. (ت٥٣هـ). «الإصابة» ٩٨/٨.

(٤) في صحيحه (١٥٩١)(٨٩).

(٥) في الأصل: «درهمان».

(٦) ليست في الأصل.

إلا أن يكون يسيراً لا يُقصَدُ، كخبزٍ فيه ملحٌ بمثله وبملحٍ. ويصحُّ: أعطِني بنصفِ هذا الدرهمِ نصفاً، والآخرِ فلوساً أو حاجةً، أو: أعطِني به نصفاً وفلوساً، ونحوُه. وقولُه لصائغٍ: صُغْ لي خاتماً وزنُه درهمٌ، وأعطيكَ مثلَ زِنتِه، وأجرتَك درهماً، وللصائغِ أخذُ الدرهمَين: أحدهما في مقابلةِ الخاتَمِ، والثاني أجرةٌ له.

ومَرْجعُ كيلٍ عُرْفُ المدينةِ، ووزنٍ عرفُ مكةَ على عهدِ النبيِّ ﷺ

يبطلُ العقدَ في بابِ الربا[1].

(إلا أن يكونَ) ما معَ الربويِّ (يسيراً لا يُقصَدُ) بعقدٍ (كخبزٍ فيه ملحٌ بمثلِه) أي: بخبزٍ فيهِ ملحٌ، (و) كخبزٍ (بملحٍ) لأنَّ الملحَ في الخبزِ لا يؤثرُ في وزنٍ، فوجودُه كعدمِه. (ويصحُّ) قولُه: (أعطِني بنصفِ هذا الدرهمِ نصفاً) من درهمٍ، (و) بالنصفِ (الآخرِ فلوساً، أو حاجةً) كلحمٍ (أو[2]) قولُه: (أعطِني به) أي: الدرهمِ (نصفاً/ وفلوساً، ونحوه) كدفعِ دينارٍ ليأخذَ بنصفِه نصفاً، وبنصفِه فلوساً، أو حاجةً؛ لوجودِ التساوي؛ لأنَّ قيمةَ النصفِ في الدراهمِ[3] كقيمةِ النصفِ مع الفلوسِ أو الحاجةِ، وقيمةَ الفلوسِ أو الحاجةِ كقيمةِ النصفِ الآخرِ. (و) يصحُّ (قولُه لصائغٍ: صُغْ لي خاتماً) من فضةٍ (وزنُه درهمٌ وأعطيك[4] مثلَ زنتِه، و) أعطيكَ (أُجرتَك درهماً، وللصَّائغِ أخذُ الدرهمين، أحدُهما في مقابلةِ) فضةِ (الخاتمِ، و) الدرهمُ (الثاني أجرة له) وليسَ بيعَ درهمٍ بدرهمين.

٥٣/٢

(ومرجعُ كيلٍ[5] عرفُ المدينةِ) المنورةِ على عهدِه ﷺ. (و) مرجعُ (وزنٍ عرفُ مكةَ على عهدِ النبيِّ ﷺ) لحديثِ عبدِ الملكِ بنِ عُمير مرفوعاً:

---

(١) المقنع مع الشرح الكبير والإنصاف ١٢/٨١.

(٢) في الأصل: «و».

(٣) في الأصل: «الدرهم».

(٤) في (م): «أعطيك».

(٥) في الأصل: «الكيل».

وما لا عُرْفَ له هناك يُعتبرُ في موضعه، فإن اختلفَ اعتبر الغالبُ. فإن لم يكن رُدَّ إلى أقربِ ما يُشْبِهه بالحجازِ. وكلُّ مائعٍ مَكِيلٌ.

فصل

ويحرُم ربا النَّسيئةِ بين ما اتفقَا في علَّةِ ربا الفضلِ، ....

«المكيالُ مكيالُ المدينةِ، والميزانُ ميزانُ مكةَ»[1].

(ومالا عرفَ له هناك) أي: بالمدينةِ ومكةَ **(يُعتبرُ)** عرفُه **(في موضعِه)** لأنَّه لا حدَّ له شرعاً، أشبهَ القبضَ والحرزَ. **(فإنِ اختلفَ)** عرفُه في بلادِه **(اعتبرَ الغالبُ)** منها، **(فإنْ لم يكنْ)** له عرفٌ غالبٌ، **(ردَّ إلى أقرب ما يشبهُه بالحجازِ)** كردِّ الحوادثِ إلى أشبهِ منصوصٍ عليه بها. **(وكلُّ مائعٍ)** كلبنٍ، وزيتٍ وشيرجٍ، **(مكيلٌ)** لحديثِ: كانَ يتوضأُ بالمُدِّ، ويغتسلُ بالصَّاعِ[2]. ويغتسلُ هو وبعضُ نسائِه من الفَرَقِ[3]. وهي[4]: مكاييلُ قُدِّرَ بها الماءُ، فكذا سائرُ المائعاتِ. ويؤيدُهُ حديثُ ابنِ ماجه[5] مرفوعاً: نهى عن بيعِ ما في ضروعِ الأنعامِ إلا بكيلٍ.

(ويحرم ربا النسيئة) من النَّساءِ بالمدِّ، وهو: التأخيرُ **(بين ما)** أي: مبيعين **(اتفقا في علةِ ربا الفضلِ)** وهي: الكيلُ والوزنُ وإن اختلفَ الجنسُ. وأمَّا الجنسُ، فشرطٌ لتحريمِ[6] ربا[7] الفضلِ، كما أنَّ الزنا علةُ الحدِّ، والإحصانَ شرطٌ للرجمِ،

---

(١) أخرجه أبو داود (٣٣٤٠)، والنسائي في «المجتبى» ٧/٢٨٤، من حديث عبد الله بن عمر، ولم نجد رواية عبد الملك بن عمير.

وهو: أبو عمرو، ويقال: أبو عمر، عبد الملك بن عمير بن سويد بن جارية، القرشي، الكوفي. (ت١٣٦هـ). «تهذيب الكمال» ١٨/٣٧٠، انظر: المقنع مع الشرح الكبير والإنصاف ١٢/٩١.

(٢) أخرجه مسلم (٣٢٥) (٥١)، من حديث أنس.

(٣) أخرجه البخاري (٢٥٠)، ومسلم (٣١٩)، من حديث عائشة.

(٤) في (س): «وهو».

(٥) في سننه (٢١٩٦)، من حديث أبي سعيد الخدري.

(٦) في (م): «التحريم».

(٧) ليست في (س).

كمُدِّ بُرٍّ بمثلِه أو شعيرٍ، وكقَزٍّ بخبزٍ. فيشترطُ حُلولٌ وقبضٌ بـالمجلسِ، لا إن كان أحدُهما نقداً، إلا في صرفه بفلوسٍ نافِقةٍ.

ويحِلُّ نَساءٌ في مَكيلٍ بموزونٍ، ....

(كـ)ـبيعِ (مُدِّ برٍّ بمثلِه) أي: مُدِّ برٍّ، (أو) بـ(ـشعيرٍ. وكـ)ـبيعِ درهمٍ مـن (قزٍّ بـ)ـرطلٍ من (خبزٍ، فيشترطُ) لذلك (حلـولٌ وقبـضٌ[1] بـالمجلسِ) مطلقـاً[2]، وتماثل إنِ اتحدَ الجنسُ، وتقدم. ولأنَّهما مالانِ من أموالِ الربا، علتُهما متفقـةٌ، فحرمَ[3] التفرقُ فيهما[4] قبلَ القبضِ، كالصرفِ.

تنبيه: التقابضُ هنا ـ وحيـثُ اعتـبر[5] ـ شـرطٌ لبقـاءِ العقـدِ لا لصحتِـه؛ إذِ المشروطُ لا يتقدمُ[6] شرطَه، و(لا) يعتبرُ شـرطُ ذلـك (إن كـان أحدُهمـا) أي: العوضينِ (نقداً) أي: ذهباً أو فضةً، كسكرٍ بدراهم[7]، وخزٍّ بدنانير[8]؛ لأنَّه لو حَرُمَ النَّساءُ في ذلك، لسُدَّ بابُ السَّلَمِ في الموزوناتِ، وقد رخَّصَ فيـه الشَّـرعُ. وأصـلُ رأسِ مالـه النقـدان (إلا في صرفِـه) أي: النقـدِ (بفلـوسٍ نافقـةٍ) نصًّـا، فيشترطُ الحلولُ والقبضُ إلحاقاً لها بالنقدِ، خلافاً لجمعٍ، وتَبِعَهُم في «الإقناع»[9].

(ويحـلُّ[10] نَسـاءٌ) أي: تـأخيرٌ (في) بيـعِ (مكيـلٍ بموزونٍ) كـبُرٍّ بسكرٍ؛ لأنَّهما لم يجتمعا في علةِ[11] ربا الفضلِ، أشبهَ بيعَ غيرِ الربويِّ بغيرِه.

---

(١) جاء في هامش الأصل ما نصُّه: [قوله: حلول وقبض. فعلى هذا لو أجل بنحو يوم و لم يتفرقـا بعـد العقد حتى مضى الأجل، لم يصح، فلابد من الحلول والقبض].

(٢) كتب فوقها في الأصل: «سواء اختلف الجنس أو اتحد».

(٣) في الأصل: «فيحرم».

(٤) في (م): «فيها».

(٥) في الأصل: «اشترط».

(٦) بعدها في (س) و(م): «على».

(٧) في (م): «بدرهم».

(٨) في (م): «بدينار».

(٩) ٢/٢٥٧.

(١٠) في (م): «يحمل».

(١١) ليست في (م).

وفيما لا يدخُله ربا فضلٍ، كثيابٍ وحيوانٍ وتِبْنٍ.

ولا يصحُّ بيعُ كالئٍ بكالئٍ، وهو دَينٌ بدينٍ، ولا بمؤجَّلٍ لمن هو عليه، أو جعلُه رأسَ مالِ سَلَمٍ، ولا تصارُفُ المَدِينَينِ بجنسَينِ في ذمتَيهما، ونحوُه. ويصحُّ إن أُحضِرَ أحدُهما، ....

(و) يحلُّ نَساءٌ (في) بيعِ (ما لا يدخلُه ربا فضلٍ، كثيابٍ) بثيابٍ، أو نقدٍ، أو غيرِه، (وحيوانٍ) بحيوانٍ، أو غيرِه، (وتبنٍ) بتبنٍ، أو غيرِه؛ لحديثِ ابنِ عمرو[1]، أنَّه أمرَهُ النبيُّ ﷺ أن يأخذَ على قلائصِ الصَّدقةِ، فكان يأخذُ البعيرَ بالبعيرينِ إلى إبلِ الصدقةِ. رواه أحمد، والدارقطني[2]، وصحَّحه.

(ولا يصحُّ بيعُ كالئٍ بكالئٍ) بالهمزِ، (وهو) بيعُ (دينٍ بدينٍ) مطلقاً؛ لنهيهِ عليه الصلاةُ والسلامُ عن بيعِ الكالئِ بالكالئِ. رواه أبو عُبيدٍ في الغريب[3].

(ولا) بيعُ دينٍ لغيرِ مَنْ هو عليه مطلقاً[4]، ولا بيعُه (بمؤجلٍ لمن هو عليه)/ لأنَّه من بيعِ دينٍ بدينٍ (أو) أي: ولا يصحُّ (جعلُه) أي: الدينِ (رأسَ مالِ سلمٍ) لما تقدَّم. (ولا) يصحُّ (تصارفُ المدينينِ بجنسينِ في ذمتيهما) بأن كان لزيدٍ على عمرو ذهبٌ، ولعمرو على زيدٍ فضةٌ، وتصارفاهما[5]؛ لأنَّه بيعُ دينٍ بدينٍ. (و) لا، أي: ولايصحُّ[6] (نحوُه) أي: ما تقدم بأن يكونَ لأحدِهما بُرٌّ، وللآخرِ شعيرٌ ديناً، وتبايعاهما. (ويصحُّ) تصارُفُهما ونحوُه (إن أُحضِرَ) بالبناءِ للمفعولِ[7] (أحدُهما) أي: الدينين[8]. نصًّا،

---

(١) في الأصل: «عمر».

(٢) أحمد (٦٥٩٣)، والدارقطني في «سننه» ٦٩/٣.

(٣) غريب الحديث ٢٠/١-٢١.

(٤) جاء في هامش الأصل ما نصُّه: [أي: بموجلٍ ولا غيره نقداً أو عروضاً].

(٥) في (م): «وتصارفا».

(٦) ليست في (س).

(٧) في (م): «للمجهول».

(٨) في (س): «المدينين».

أو كان أمانةً.

ومن وكَّل غريمَه في بيعِ سِلعتِه، وأخذِ دَينِه من ثمنها، فباعَ بغير جنسِ ما عليه، لم يصحَّ أخذُه.

ومن عليه دينارٌ، فبعَث إلى غريمه ديناراً وتَتِمتَه دراهمَ، أو أرسلَ إلى من له عليه دراهمُ، فقال للرسولِ: خُذْ حقَّك منه دنانيرَ، فقال الذي أُرسِل إليه: خُذْ صِحاحاً بالدنانيرِ، لم يجُزْ.

فصل

والصَّرْفُ: بيعُ نقدٍ بنقدٍ. ....

(أو كان[1] أمانةً) لأنَّه بيعُ دينٍ بعينٍ.

(ومَنْ) عليه دينٌ، فـ(ـوكَّل غريمَه) ربَّ الحقِّ (في بيعِ سلعتِه) للمدينِ، (و) في (أخذِ دينِه من ثمنِها) أي: السلعةِ، (فباعَ) الوكيلُ السلعةَ (بغيرِ جنسِ ما عليه) أي: الموكلِ، (لم يصحَّ أخذُه) أي: الوكيلِ دينَه من ثمنِ السلعةِ. نصًّا، لأنَّه لم يأذنه في مصارفةِ نفسِه؛ ولأنَّه متَّهمٌ.

(ومَن عليه دينارٌ) ديناً، (فبعثَ إلى غريمِه) صاحبِ الدينارِ (ديناراً) ناقصاً، (وتتمتَه دراهمَ)، لم يجز؛ لأنَّه من مسألةِ مدٌّ عجوةٍ ودرهم. (أو أرسلَ) مَن عليه دنانيرُ رسولاً (إلى مَنْ له عليه دراهمُ، فقالَ) المرسلُ (للرسولِ: خذْ) قدرَ (حقَّكَ منه دنانيرَ، فقال الذي أُرسِلَ إليه) للرسولِ: (خذْ) دراهمَ (صحاحاً بالدنانيرِ، لم يجزْ) نصًّا، لأنَّه لم يوكِّلْهُ في الصرفِ[2]. ولو أخذَ الرسولُ رهناً أو عوضاً عنه بعثَهُ المدينُ فذهبَ، فمن[3] مالِ باعثٍ.

(والصرفُ بيعُ نقدٍ بنقدٍ) من جنسِه، أو غيرِه، مأخوذٌ من الصَّريفِ، وهو

---

(١) بعدها في (م): «أحدهما».

(٢) جاء في هامش الأصل ما نصُّه: [أي: الصرف الثاني الذي هو صرف الدينار بالدراهم، وإنما وكله في الصرف الأول حال الإرسال، وهو صرف الدراهم بالدنانير].

(٣) في (م): «من».

ويبطلُ كسَلَمٍ بتفرُّقٍ يُبطلُ خيارَ المجلسِ، قبلَ تقابُضٍ. وإن تأخَّر في بعضٍ، بطلا فيه فقط.

ويصحُّ التوكيلُ في قبضٍ، في صرفٍ ونحوِه، ما دام موكِّله بالمجلسِ.

تصويتُ النقدِ بالميزانِ.

(ويبطلُ) صرفٌ **(كـ)**ـبطلانِ **(سلمٍ بتفرقٍ)** ببدنٍ **(يُبطِلُ خيارَ المجلسِ قبلَ تقابضٍ)** من الجانبين في صرفٍ؛ لما تقدَّم من[1] قولِه ﷺ: «يداً بيد»[2]. وفي سلمٍ قبلَ[3] قبضِ رأسِ مالِه؛ لما يأتي في بابه إن شاء الله. **(وإن تأخرَ)** تقابضٌ في صرفٍ أو في رأسِ مالِ سلمٍ **(في بعضٍ)** من ذلك، **(بطلا)** أي: الصرفُ والسلمُ **(فيه)** أي: المتأخر قبضُه **(فقط)** لفواتِ شرطِه، وصحَّا فيما قُبضَ لوجودِ شرطِه، ويقومُ الاعتياضُ[4] عن أحدِ العوضينِ، وسقوطُه عن ذمةِ أحدِهما مقامَ قبضِه.

(ويصحُّ التوكيلُ) من العاقدينِ أو أحدِهما بعدَ عقدٍ **(في قبضٍ في صرفٍ ونحوِه)** كربويٍّ بربويٍّ وسلم، ويقومُ قبضُ وكيلٍ مقامَ قبضِ موكلِه **(ما دامَ موكلُه بالمجلسِ)** أي: مجلسِ العقدِ لتعلقِه[5] به سواءٌ بقيَ الوكيلُ بالمجلسِ إلى قبضٍ، أو فارقَهُ ثمَّ عادَ وقبضَ؛ لأنَّه كالآلةِ، فإن فارقَ موكلٌ قبلَه، بطلَ العقدُ[6]، وإن وكلَ في العقدِ، اعتبرَ حال الوكيلِ.

---

(١) في الأصل: «في» .

(٢) تقدم تخريجه ص ٢٤٥.

(٣) ليست في (م).

(٤) جاء في هامش الأصل ما نصُّه: [قوله: ويقوم الاعتياض. قال في «مجموع المنقور»: ظاهر عبارتهم خلافه، ولم نفهم من عبارة «الإقناع» ما أشار إليه الشيخ منصور في «حاشية المنتهى» ، ولا نجسر على ذلك، وعبارة ابن قندس التي أشار إليها: قال ابن قندس في «حاشية المحرر» : قوله: ويشترط الحلول والتقابض في المجلس. ظاهرُه: أنه إن لم يحصل قبض العوضين في المجلس يبطل العقد، فقد يؤخذ منه أنه لو صارفه، ثم اشترى منه بالعوض قبل قبضه شيئاً، ولم يقبض عوض الصرف في المجلس، لا يصح لعدم قبض عوض الصرف في المجلس، وقد أفتى بذلك بعض الشافعية في زماننا].

(٥) في الأصل: «لمتعلقه» .

(٦) ليست في (س)، وجاء في هامش الأصل ما نصُّه: [أي: وفسدت الوكالة. عثمان النجدي].

ولا يبطُل بتخايُرٍ فيه. و إن تصارَفا على عينَيْن من جنسَين، ولو بوزنٍ متقدمٍ أو بخبرِ صاحبه، وظهر غصبٌ أو عيبٌ في جميعه ولو يسيراً من غير جنسِه، بطلَ العقدُ. وإن ظهرَ في بعضِه، بطلَ فيه فقط.

وإن كان من جنسِه، ....

(ولا يبطلُ) صرفٌ ونحوُه **(بتخايرٍ)** أي: باشتراطِ خيارٍ **(فيه)** كسائرِ الشروطِ الفاسدةِ في البيعِ، فيصحُّ العقدُ ويلزمُ بالتفرقِ. **(وإن تصارفا على عينينِ)** أي: معينين **(من جنسينِ)** كصارفتُكَ هذا الدينار بهذهِ الدراهمِ، فيقبلُ، ذكرا[1] وزنَهما، أم لا. **(ولو)** كانَ تصارفُهما **(بوزنٍ متقدمٍ)** على مجلسِ صرفٍ[2]، **(أو بخبرِ صاحبِه[3])** بوزنه وتقابضا، **(وظهرَ غصبٌ)** في جميعِه، **(أو)** ظهرَ **(عيبٌ في جميعِه)** أي: أحدِ العوضينِ، **(ولو)** كانَ العيبُ **(يسيراً)** وكان عيبُه **(من غيرِ جنسِه)** أي: المعيبِ بأن وجدَ الدنانيرَ رصاصاً، أو الدراهمَ نحاساً، أو فيها شيئاً من ذلك، **(بطلَ العقدُ)** نصًّا، لأنه باعَهُ ما لم يملكْهُ، أو لم يسم[4] له، أشبهَ: بعتُكَ هذا البغلَ، فبانَ فرساً. / **(وإن ظهرَ)** الغصبُ، أو العيبُ[5] **(في بعضِه)** بأن كان بعضُ الدنانيرِ، أو الدراهمِ مغصوباً، أو نحاساً، أو به نحاس[6] مثلاً، **(بطلَ)** العقدُ؛ **(فيه)** أي: في[7] المغصوبِ أو المعيبِ **(فقط)** بناءً على تفريقِ الصفقةِ، ويصحُّ في الباقي بقسطِه.

٥٥/٢

(وإن كانَ) العيبُ **(من جنسِه)** أي: المعيبِ، كوضوحِ ذهبٍ، وسوادِ فضةٍ،

---

(١) في (م): «ذكر» .

(٢) في الأصل: «عقد» .

(٣) جاء في هامش الأصل ما نصُّه: [قوله: أو خبر صاحبه. المراد: ولو كان طريق العلم بوزنه المشاهدة والإخبار، لكن عبارته لا تفي بمراده مع ما فيها من حذف العائد. محمد الخلوتي].

(٤) في (م): «يسلم».

(٥) في (م): «البيع» .

(٦) في الأصل: «نحاساً» .

(٧) ليست في (س) و(م).

فلآخذِه الخيارُ، فإن ردَّه، بطلَ، وإن أمسكَ، فله أرشُه بالمجلسِ، لا من جنسِ السَّليم، وكذا بعدَه، إن جُعلَ من غير جنسهما. وكذا سائرُ أموالِ الربا، إذا بيعَتْ بغيرِ جنسها، مما القبضُ شرطٌ فيه.

فبُرٌّ بشعيرٍ وُجِدَ بأحدهما عيبٌ، فأُرِّشَ بدرهمٍ أو نحوه مما لا يُشاركُه في العلَّةِ، جازَ.

(فلآخذِه) الذي صارَ إليه **(الخيارُ)** بينَ فسخٍ وإمساكٍ، وليسَ له أخذُ بدلِه؛ لوقوعِ العقدِ على عينِه، فإن أخذَ غيرَه، أخذَ ما لم يعقدْ عليه. **(فإن ردَّه)** أي: المعيبَ، **(بطلَ)** العقدُ؛ لما تقدَّمَ. **(وإنْ أمسكَ)** أي: أمضى العقدَ، **(فله أرشُه)** أي[1]: العيبِ، كسائرِ المعيباتِ المبيعةِ **(بالمجلسِ)** ولو من غيرِ جنسِ معيبٍ؛ لاعتبارِ التقابضِ فيه. و**(لا)** يأخذُ أرشَه **(من جنسِ)** النقدِ **(السَّليمِ)** لئلا يصيرَ كمسألةِ مُدِّ عجوةٍ ودرهم. **(وكذا)** يجوزُ أخذُ أرشِ المعيبِ[2] **(بعدَه)** أي: المجلسِ **(إنْ جُعِلَ)** الأرشُ **(من غيرِ جنسِهما)** أي: النقدينِ، كبُرٍّ وشعيرٍ؛ لعدمِ اشتراطِ[3] التقابضِ إذن، **(وكذا سائرُ أموالِ الربا إذا بِيعتْ بـ)**ـربويٍّ **(غيرِ جنسِها مما القبضُ شرطٌ فيه)** كمكيلٍ بيعَ بمكيلٍ، وموزونٍ بيعَ بموزونٍ غيرِ جنسِه.

(فبُرٌّ) بيعَ **(بشعيرٍ)** و**(وُجِدَ بأحدِهما)** أي: البُرِّ أو الشعيرِ **(عيبٌ)** من غيرِ[4] جنسِه، **(فأُرِّشَ بدرهمٍ أو نحوِه)** من الموزوناتِ **(مما لا يشارِكُه في العلةِ)** وهي[5]: الكيلُ في المثالِ، **(جازَ)** ولو بعدَ التفرقِ؛ لما سبقَ، فإنْ كان[6]

---

(١) بعدها في (س): «أرش».

(٢) في (م): «العيب».

(٣) في الأصل: «اعتبار»، والمثبتُ نسخةٌ في هامشه.

(٤) ليست في الأصل.

(٥) في الأصل: «وهو».

(٦) جاء في هامش (س): [يساوي].

وإن تصارَفا على جنسَين في الذمَّةِ، إذا تقابَضَا قبلَ تفرُّقٍ والعيبُ من جنسه، فالعقدُ صحيحٌ. فقَبْلَ تفرُّقٍ، له إبدالُه أو أرْشُه، وبعدَه، له إمساكُه مع أرْشٍ، وأخذُ بدلِهِ بمجلسِ رَدٍّ. فإن تفرَّقا قبلَه، بطلَ.

مما يشاركُه في العلةِ، جازَ في المجلسِ فقط، لا من جنسِ السليمِ.

(وإنْ تصارفا على جنسينِ في الذمةِ) كدينارٍ بُندُقيٍّ بعشرةِ دراهمَ فضة، صحَّ **(إذا**[1] **تقابضا قبل تفرُّقٍ)** ولو لم يكنِ العوضان معهما، واقترضاهما، أو مشيا معاً إلى محلٍّ آخرَ وتقابضا. وحديثُ: «لا تبيعُوا منها غائباً بناجزٍ»[2]. معناه: لا يُباعُ عاجلٌ بآجلٍ، أو مقبوضٌ بغيرِ مقبوضٍ، والقبضُ بالمجلسِ كالقبضِ حالَ العقدِ، ثم إنْ وَجَدَ أحدُهما بما قبضَه عيباً، **(والعيبُ من جنسِه، فالعقدُ صحيحٌ)** كما لو لم يكنْ عيبٌ، ثمَّ تارةً يعلمُ العيبَ قبلَ تفرقٍ، وتارةً يعلمُه بعدَه، **(فـ)**ـإنْ عَلِمَهُ **(قبلَ تفرقٍ)** عن المجلسِ، فـ**(ـلهُ إبدالُه)** أي: طلبُ سليمٍ بدلَه، كالسَّلم[3]؛ لأنَّ الإطلاقَ يقتضي السلامةَ، **(أو أرشُه)** أي[4]: وله إمساكُه مع أرشِه لا من جنسِ السليمِ. **(و)** إن علِمَه **(بعدَه)** أي: التفرقِ، فـ**(ـله إمساكُه مع)** أخذِ **(أرشٍ)** لاختلافِ الجنسِ، ويكونُ من غيرِ جنسِ السَّليمِ والمعيبِ، كما تقدم. **(و)** له ردُّه و**(أخذُ بدلِه)** لأنَّ ما جازَ إبدالُه قبلَ التفرقِ، جازَ بعدَه، كالمُسْلَمِ فيه **(بمجلسِ رَدٍّ. فإن تفرقا قبلَه)** أي: قبلَ أخذِ بدلِه، **(بطلَ)** العقدُ؛ لحديث: «لا تبيعُوا منها غائباً بناجزٍ»[5].

---

(1) في النسخ الخطية و(م): «إن»، والمثبت من عبارة المتن.

(2) أخرجه البخاري (٢١٧٧)، ومسلم (١٥٨٤)، من حديث أبي سعيد الخدري.

(3) في (س) و(م): «كالسليم».

(4) ليست في الأصل.

(5) تقدم تخريجه آنفاً.

وإن لم يكن من جنسه، فتفرَّقا قبل ردٍّ وأخذِ بدلٍ، بطلَ.

وإن عُيِّن أحدُهما دونَ الآخرِ، فلكلٍّ حُكمُ نفسِه.

والعقدُ على عينَين ربَويَّيْن من جنسٍ، كمن جنسينِ. إلا أنه لا يصحُّ أخذُ أرشٍ مطلقاً.

وإن تلفَ عوضٌ قُبِض في صرفٍ، ثم عُلِمَ عيبُه وقد تفرَّقا، فُسِخَ، ورُدَّ الموجودُ وتبقى قيمةُ المَعِيبِ في ذمة من تلف بيده، ....

(وإن لم يكن) العيبُ **(من جنسِه، فتفرَّقا)** أي: المتصارفانِ من المجلسِ **(قبلَ ردٍّ)** معيبٍ **(وأخذِ بدلِـ)ـه، (بطلَ)** الصَّرفُ؛ للتفرقِ قبلَ التقابضِ.

(وإنْ عُيِّنَ أحدُهما) أي: العوضينِ من جنسينِ في صرفٍ **(دونَ)** العوضِ **(الآخرِ)** بأن كانَ في الذمةِ ثمَّ ظهرَ في أحدِهما عيبٌ، **(فلكلٍّ)** من المعينِ وما في الذمةِ **(حكمُ نفسِه)** فيما تقدَّم.

(والعقدُ على عينينِ ربويينِ من جنسٍ)، كهذا الدينارِ بهذا الدينارِ، **(كـ)** العقدِ على ربويينِ **(من جنسينِ)** فيما تقدَّمَ، وكذا لو كانا أو أحدُهما في الذمةِ **(إلا**[1] **أنَّه لا يصحُّ أخذُ**[2] **أرشٍ مطلقاً)** لا قبلَ التفرقِ[3]، ولا بعدَه، ولا من الجنسِ، ولا من غيرِه؛ لأنه يؤدي إلى التفاضلِ إنْ كانَ من الجنسِ، وإلى مسألةِ مُدِّ عجوةٍ ودرهم / إن كانَ من غيرِ الجنسِ.

٥٦/٢

(وإنْ تلفَ عوضٌ قُبِضَ) بالبناءِ للمفعولِ **(في)** عقدِ **(صرفٍ)** ذهبٍ بفضةٍ مثلاً، **(ثمَّ عُلِمَ عيبُه)** أي: التالفِ، **(وقد تفرقا، فُسِخَ)** صرفٌ، أي: فسَخَه الحاكمُ، **(ورُدَّ الموجودُ)** لباذِلِه **(وتبقى قيمةُ المعيبِ)** التالفِ **(في ذمةِ مَنْ تَلِفَ بيدِه)** لتعذرِ الردِّ،

---

(١) في (م): «إذ».

(٢) ليست في (م).

(٣) في الأصل: «تفرق».

فَيَرُدُّ مثلَها أو عوضَها إن اتفقا عليه. ويصحُّ أخذُ أَرْشِهِ، ما لم يتفرَّقا، إن كان العوضان من جنسَين.

فصل

ولكلٍّ الشراءُ من الآخرِ من جنسِ ما صرَفَ، بلا مواطأةٍ.

(**فيَرُدُّ**) مَنْ تَلِفَ بيدِه (**مثلَها**[1]) أي: القيمةِ، (**أو عوضَها**[2] **إن اتفقا عليه**) أي: العوضِ. قلتُ: هذا إذا كانا من جنسٍ، وإلاَّ تعيَّن الأرشُ كما سبق[3]. (**ويصحُّ أخذُ أرشِه**[4]) أي: العيبِ (**ما لم يتفرَّقا**) أي: المتصارفانِ (**إنْ كانَ العوضان**) في صرفٍ (**من جنسينِ**) لأنَّ الأرشَ كجزءٍ من المبيعِ، وقد حصلَ قبضُه بالمجلسِ، لكن لايكونُ من جنسِ السَّليمِ كما تقدَّمَ، ويصحُّ أخذُه بعدَ التفرقِ من غيرِ جنسِ[5] النقدينِ.

(**ولكلٍّ**[6]) من المتصارفينِ (**الشراءُ من الآخرِ من جنسِ ما صرَفَ**) الآخرُ منه (**بلا مواطأةٍ**) كأنْ صرفَ منه ديناراً بدراهمَ، ثمَّ صرفَ منه الدراهمَ

(١) جاء في هامش الأصل مانصُّه: [قوله: مثلها. صوابه: مثله أو قيمته. أي: يرد مثل المعيب دراهم معينة أو قيمتها إن اتفقا على القيمة؛ لأن المسألة إنما نقلها ابن عقيل كما عزاها له في «المغني» لكن نقلها عنه كما في المتن. يوسف سبط المصنف].

(٢) جاء في هامش الأصل ما نصُّه: [قوله: أو عوضها. الأولى: أو عوضه؛ إذ المراد به بدل المثل وهو القيمة. يوسف].

(٣) كتب فوقها في الأصل: «في خيار العيب».

(٤) جاء في هامش الأصل ما نصُّه: [ويصح أخذ أرش العيب في الجنسين ولو تفرقا خلافاً «للمنتهى» فيما يوهم هنا لا من جنسهما. «غاية»].

(٥) ليست في (س)، وهي نسخة في الأصل.

(٦) جاء في هامش الأصل ما نصُّه: [ومقتضى القواعد أنه إن تعلق بالدراهم حقُّ توفية، كأن كانت معدودةً، فلابدَّ في صحةِ التصرفِ فيها من قبضها، بخلافِ ما لو كانت معينةً جزافاً. عثمان النجدي].
وجاء أيضاً ما نصُّه: [قوله: ولكل إلخ.... وقال ابن أبي موسى: لا يجوز أن يمضي إلى غيره ليبتاع منه، فلا يستقيم له، فيجوز أن يرجع إلى البائع فيبتاع منه، وروي عن أحمد نحوه، وقال مالك: إن فعل ذلك مرة جاز، وإن فعله أكثر من مرة، لا يجوز لأنَّه أيضاً ربا. وقال أبو حنيفة: يجوز ما لم يكن مشروطاً في العقد].

وصارفُ فضةٍ بدينارٍ، أعطى أكثرَ ليأخذَ قدرَ حقه منه، ففعلَ جاز، ولو بعد تفرُّقٍ، والزائدُ أمانةٌ. وخمسة دراهمَ بنصفِ دينارٍ، فأُعطِي ديناراً، صحَّ، وله مصارفتُه بعدُ بالباقي.

ولو اقترض الخمسةَ، ....

بدينارٍ آخرَ؛ لحديثِ أبي سعيدٍ، وأبي هريرةَ، أنَّ رسولَ اللهِ ﷺ استعملَ رجلاً على خيبرَ، فجاءَهُ بتمرٍ جَنيبٍ، فقال: «أكُلُّ تمرِ خيبرَ هكذا»؟ قال: لا، واللهِ إنَّا لنأخذُ الصَّاعَ من هذا بالصَّاعينِ، والصَّاعين بالثلاثةِ، فقالَ رسول اللهِ ﷺ: «لا تفعلْ، بعِ الجَمْعَ[1] بالدراهمِ، ثم اشترِ بالدراهمِ جنيباً». متفق عليه[2].

ولم يأمره أن يبيعَه[3] من غيرِ مَن اشترى منه، ولا يجوزُ تأخيرُ البيانِ عن وقتِ الحاجةِ.

(وصارفُ فضةٍ بدينارٍ) إنْ **(أعطَى)** فضةً **(أكثرَ)** ممَّا بالدينارِ **(ليأخذَ)** ربُّ الدينارِ **(قدرَ حقِّه منه)** أي: مما أعطيه أكثر **(ففعلَ)** أي: أخذَ صاحبُ الدينارِ قدرَ حقِّه، **(جازَ)** هذا الفعلُ منهما، **(ولو)** كانَ أخذَهُ بقدرِ حقِّه **(بعدَ تفرُّقٍ)** لوجودِ التقابضِ قبلَ التفرقِ، وإنَّما تأخَّرَ التمييزُ[4]، **(والزائدُ)** عن حقِّه **(أمانةٌ)** بيدِه؛ لوضعِ يدِه عليه بإذنِ ربِّه. **(و)** صارفُ **(خمسةِ دراهمَ)** فضة **(بنصفِ دينارٍ فأُعطِيَ)** صارفُ الفضةِ **(ديناراً، صحَّ)** الصَّرفُ؛ لما تقدَّمَ. **(وله)** أي: قابضِ الدينارِ **(مصارفتُه[5] بعدَ)** ذلك **(بالباقي)** من الدينارِ؛ لأنَّه أمانةٌ بيدِه.

(ولو اقترضَ) صارفُ الخمسةِ دراهمَ **(الخمسةَ)** التي دفعَها لصاحبِ الدينارِ،

---

(١) في النسخ الخطية و(م): «التمر»، والمثبت من مصادر التخريج.

(٢) البخاري (٢٢٠١) و(٢٢٠٢)، ومسلم (١٥٩٣) (٩٥)، والجَنيبُ: تمرٌ جيد. «القاموس»: (جنب). والجمع: الدَّقل، وهو: أردأ التمر. «القاموس»: (جمع - دقل).

(٣) في الأصل: «يبيع».

(٤) في (س): «للتمييز».

(٥) في الأصل: «مصارفة».

وصارفَه بها عن الباقي، أو ديناراً بعشرةٍ، فأعطاه خمسةً، ثـم اقترضهـا ودفَعها عن الباقي، صحَّ بلا حيلةٍ، وهي: التوسُّل إلى محـرَّمٍ بمـا ظـاهرُه الإباحةُ. والحِيَلُ كلُّها غيرُ جائزةٍ في شيءٍ من الدِّينِ.

ومن عليه دينارٌ، فقضاه دراهمَ متفرقـةً، كـلُّ نقـدةٍ بحسـابها منـه، صحَّ، وإلا فلا.

ومن له على آخرَ عشرةٌ وزناً، فوفَّاها ....

(وصارفَهُ بها عن) النصفِ (الباقي) من الدينار، صحَّ بلا حيلةٍ. (أو) صـارفَ (ديناراً بعشرةٍ) دراهـمَ صفقـةً (فأعطـاهُ خمسـةَ) دراهـمَ (ثـمَّ اقترضَهـا) أي: الخمسةَ المدفوعة (ودفعَها) إليهِ ثانياً (عن الباقي) مـن العشـرةِ، (صـحَّ) ذلـك (بلا حيلةٍ) لوجودِ التقابضِ قبلَ التفرقِ، (وهـي) أي: الحيلـةُ[1] (التوسـلُ إلى محرمٍ بما ظاهرُه الإباحةُ. والحيلُ كلُّها غيرُ جائزةٍ في شيءٍ من) أمورِ (الديـنِ) لحديثِ: «مَنْ أدخلَ فرساً بينَ فرسين، وقد أَمِـنَ أن يَسـبِقَ، فهـو قِمـارٌ، ومَـن أدخلَ فرساً بينَ فرسين، ولا يأمنُ أن يَسـبِقَ، فليـسَ بقِمـارٍ». رواه أبـو داود، وغيرُه[2]. وقيسَ عليه باقي الحيلِ، ولأنَّه تعالى إنَّما حَـرَّمَ المحرمـاتِ؛ لمفسـدتِها وضررِها، ولا يزولُ ذلك مع بقاءِ معناها.

(ومَنْ عليه دينارٌ) فأكثر، (فقضاهُ دراهمَ متفرقةً كلُّ نقدةٍ) من الدراهـمِ (بحسابِها) أي: ما يقابلها (منه) أي: الدينارِ، (صحَّ) نصًّا، لعـدمِ المـانعِ (وإلا) يكن كل نقدةٍ بحسابِها، بأن صارَ يدفعُ الدراهمَ شيئاً فشيئاً، ثـم صارفـه بهـا وقتَ المحاسبةِ، (فلا) يصحُّ ولا يجوزُ[3]؛ لأنَّه بيعُ دينٍ بدينٍ.

(ومَـن لـه / على آخـر عشـرةٌ) دنـانيرَ مثلاً (وزناً، فوفَّاها) أي: العشرةَ

---

(١) جاء في هامش الأصل ما نصُّه: [قوله: وهي أي الحيلة. مطلقاً، وأما هنا، فهي التوسـل إلى التفرق قبل قبض تمام العوض فيما التقابض شرط فيه. محمد الخلوتي].

(٢) أبو داود (٢٥٧٩)، وابن ماجه (٢٨٧٦)، من حديث أبي هريرة.

(٣) في (م): «يجتز».

عدداً، فوُجِدتْ وزناً أحدَ عشرَ، فالزائدُ مُشاعٌ مضمونٌ، وللمالكِه التصرُّفُ فيه.

ومن باعَ ديناراً بدينارٍ، بإخبارِ صاحبه بوزنِه، وتقابضا وافترقا، فوجده ناقصاً، بطلَ العقدُ، وزائداً ــ والعقدُ على عينيهما ــ بطلَ أيضاً، وفي الذِّمةِ ــ وقد تقابضا وافترقا ــ فالزائدُ بيدِ قابضٍ، مُشاعٌ مضمونٌ، وله دفعُ عوضِه

(عدداً، فوُجِدتْ) أي: العشرةُ **(وزناً أحدَ عشرَ)** ديناراً، **(فـ)** الدينارُ **(الزائدُ مُشاعٌ مضمونٌ)** لربه؛ لقبضِه على أنَّه عوضُ مالِه، فكانَ مضموناً بهذا القبضِ، **(ولمالكِه التصرفُ فيه)** بصرفٍ وغيرِه ممَّن هو بيدِه وغيره؛ لبقاءِ ملكِه عليه، وإن صارفَ بوديعةٍ، صحَّ ولو شكَّ في بقائِها لا[1] إن ظنَّ عدمَهُ. وإن تبينَ عدمَه حالَ عقدٍ، تبينَ أنَّه وقعَ باطلاً.

(ومَن باعَ ديناراً بدينارٍ بإخبارِ صاحبِه) الباذلِ له **(بوزنِه)** ثقةً به، **(وتقابضا وافترقا، فوجَدَهُ)** أي: الدينارَ **(ناقصاً)** عن وزن وزنِه المعهود، **(بطل العقد)** لأنَّه بيعُ ذهبٍ بذهبٍ متفاضلاً. **(و)** إنْ وجدَه **(زائداً)** على الدينارِ المعهودِ، **(والعقدُ على عينيهما)** أي: الدينارين، **(بطلَ)**[2] العقدُ **(أيضاً)** للتفاضلِ. **(و)** إن كانا **(في الذمةِ)** بأنْ قال: بعتُك ديناراً بدينار ووصفاهما، **(وقد تقابَضا وافترقا)** ثمَّ وجدَ أحدَهما زائداً، **(فالزائدُ بيدِ قابضٍ)** له **(مُشاعٌ مضمونٌ)** لربه؛ لما تقدَّم، ولم يفسدِ العقدُ؛ لأنَّه إنَّما باعَ ديناراً بمثله، وإنَّما وقعَ القبضُ للزيادةِ على المعقودِ عليه. **(وله)** أي: القابضِ **(دفعُ عوضِه)** أي: الزائدِ لربِّه

---

(١) في (س) و (م): «إلا».

(٢) جاء في هامش الأصل ما نصُّه: [قوله: بطل أيضاً. انظر ما الفرق بين ما إذا وجده ناقصاً، وما إذا وجده زائداً حيث اعتبر الإطلاق في الأول، والتفصيل بين ما إذا كانا معينين أو في الذمة في الثاني؟ ثم رأيته في «الحاشية» قال ما نصُّه: تنبيه: مقتضى كلامه فيما إذا وجده ناقصاً أنه لا فرق بين المعين وما في الذمة، ونقله في «المغني» عن ابن عقيل صريحاً، و مقتضى ما يأتي أنه يصح فيما إذا كان في الذمة بقدر الناقص. انتهى. محمد الخلوتي].

من جنسِه وغيره، ولكلٍّ فسخُ العقدِ.

ويجوزُ الصرفُ والمعاملةُ بمغشوشٍ ـ ولو بغير جنسِه ـ لمن يعرفه.

ويحرُم كسرُ السّكةِ الجائزةِ بين المسلمين، إلا أن يُختلفَ في شيءٍ منها هل هو رديءٌ أو جيدٌ؟ والكيمياءُ غشٌّ فتحرُم.

(من جنسِه) أي: الزائدِ، **(و)** من **(غيرِه)** لأنّه ابتداءُ معاوضةٍ، **(ولكلٍّ)** من العاقدينِ **(فسخُ العقدِ)** أمَّا القابضُ، فلأنّه وجدَ المبيعَ مختلطاً بغيرِه، والشركةُ عيبٌ، وأمَّا الدافعُ، فلأنّه لا يلزمُه أخذُ عوضِ الزائدِ، وإن كانا في المجلسِ، استرجَعَه ربُّه، ودفعَ بدلَه.

(ويجوزُ الصرفُ) بنقدٍ مغشوشٍ، **(و)** يجوزُ **(المعاملةُ بـ)**ـنقدٍ **(مغشوشٍ ولو)** كانَ غشُّه **(بغيرِ جنسِه)** كالدراهمِ تُغَشُّ بنحاسٍ **(لمن يعرفُه)** أي: الغشَّ. قال أحمدُ: إذا كان شيئاً اصطلحُوا عليه، مثل الفلوسِ اصطلحوا عليها، فأرجُو أن لا يكونَ بها بأسٌ[1]. ولأنَّ غايتَهُ اشتمالُه على جنسينِ لا غررَ فيهما.

[2]ولأنَّ هذا مستفيضٌ[2] في الأعصارِ. فإن لم يعرفِ الآخرُ غِشَّهُ، لم يجزْ؛ لما فيه من التغريرِ. **(ويحرمُ كسرُ السكةِ الجائزةِ بين المسلمين)** للخبرِ[3]، ولما فيه من التضييقِ عليهم. **(إلا أن يُختَلفَ في شيءٍ منها هل هو رديءٌ أو جيدٌ؟)** فيجوزُ كسرُه للحاجةِ، وتُسبكُ الدراهمُ الزيوفُ، ولا تباعُ، ولا تخرجُ في معاملةٍ، ولا صدقةٍ؛ لئلا تختلطَ بجَيِّدَةٍ، وتخرجَ على مَن [4]لا يعرفها[4]. نصًّا، وقال: لا أقولُ: إنّه حرامٌ[5]. قال في «الشرح»[5]: فقد صرَّحَ بأنّه إنّما كرهَهُ؛ لما فيه من التغريرِ بالمسلمين. **(والكيمياءُ غشٌّ فتحرُمُ)** لأنّها تُشَبَّهُ المصنوعَ من

---

(١) المقنع مع الشرح الكبير والإنصاف ١٢/١٢٨.

(٢-٢) في (س): «ولاستفاضته».

(٣) أخرج ابن ماجه (٢٢٦٣)، من حديث علقمة بن عبد الله عن أبيه قال: نهى رسول الله ﷺ عن كسر سكة المسلمين الجائزة بينهم إلا من بأس.

(٤-٤) في (م): «لم يعرفه».

(٥) المقنع مع الشرح الكبير والإنصاف ١٢/١٢٩.

فصل

ويتميَّز ثمنٌ عن مُثمَنٍ بباء البدليةِ، ولو أن أحدهما نقدٌ.

ويصحُّ اقتضاءُ نقدٍ من آخرَ، إن أحضر أحدهما، أو كان أمانةً والآخرُ مستقِرٌّ في الذمة بسعرِ يومه. ....

ذهبٍ أو فضةٍ بالمخلوقِ. قال الشيخُ تقيُّ الدين[1]: هي باطلةٌ في العقلِ محرمة[2] بلا نزاعٍ بينَ العلماءِ، ثبتت على الروباصِ[3] أو لا. ولو كانت حقًّا مباحاً، لوجبَ فيها خمسٌ أو زكاةٌ، ولم يُوجِبْ فيها عالمٌ شيئاً. والقولُ بأنَّ قارونَ عَمِلَها باطلٌ.

(ويتميزُ ثمنٌ عن مثمنٍ بباءِ البدليةِ، ولو أنَّ أحدَهما) أي: العوضينِ (نقدٌ) فما دخلت عليه الباء، فهوَ الثمنُ. فدينارٌ بثوبٍ، الثمنُ الثوبُ؛ لدخولِ الباءِ عليه[4].

(ويصحُّ اقتضاءُ نقدٍ من آخرَ) كذهبٍ من[5] فضةٍ وعكسه، (إن أحضرَ أحدُهما) أي: النقدينِ، (أو كانَ) أحدُهما (أمانةً) أو عاريةً، أو غصباً، (والآخرُ مستقرٌّ في الذمةِ) لا رأسَ مالِ سلمٍ، (بسعرِ يومِه) لحديثِ أبي داودَ وغيرِه، عن ابنِ عمرَ وفيه: فأبيعُ بالدنانيرِ وآخذُ الدراهمَ، وأبيعُ بالدراهمِ وآخذُ الدنانيرَ، آخذُ هذه عن[6] هذه، وأعطى هذه عن[6] هذه. / فقال

58/2

---

(1) مجموع فتاوى شيخ الإسلام 29/368-377.

(2) ليست في (م).

(3) جاء في هامش الأصل ما نصُّه: [الروباص: هو ما يُستخرجُ به غشُّ النقدِ. «كشاف القناع». 2/230-231]وانظر «تكملة المعاجم العربية» لدوزي 1/564 (الطبعة الفرنسية).

(4) جاء في هامش الأصل ما نصُّه: [وقيل: إن كان أحدهما نقداً، فهو الثمن، وإلا تميز بالباء. قال المنقح: وهو أظهر].

(5) في الأصل: «عن».

(6) في مطبوع أبي داود: «من».

ولا يُشترطُ حلولُه.

ومن اشترى شيئاً بنصفِ دينارٍ، لزمه شِقٌّ، ثم إن اشترى آخرَ بنصفٍ آخرَ، لزمه شِقٌّ أيضاً. ويجوزُ إعطاؤه عنهما صحيحاً، لكن إن شُرط ذلك في العقد الثاني، أبطله. وقبلَ لزومِ الأولِ، يُبطلهما.

رسول الله ﷺ : «لا بأسَ أن تأخذَها بسعرِ يومِها، ما لم تتفرقا وبينكُما شيءٌ»[1]. ولأنَّه صرفٌ بعينٍ وذمةٍ، فجازَ كما لو لم يسبقه اشتغالُ ذمةٍ، واعتُبِرَ سعرُ يومِها؛ للخبرِ، ولجريانِ ذلك مجرى القضاءِ، فتقيَّدَ بالمِثْلِ، وهو هنا من حيثُ القيمةُ؛ لتعذُّرِه من حيثُ الصُّورةُ. ذكَرَهُ في «المغني»[2].

(**ولا يُشترطُ حلولُه**) أي: ما في الذمة إذا قضاهُ بسعرِ يومِه؛ لظاهرِ الخبرِ، ولأنَّه رضيَ بتعجيلِ ما في الذمةِ بغيرِ عوضٍ؛ أشبهَ ما لو قضاهُ من جنسِ الدينِ، فإن نقصَهُ عن سعرِ المؤجلةِ أو غيرِها، لم يجزْ؛ للخبرِ.

(**ومَنِ اشترى شيئاً**) كتاباً أو نحوَه (**بنصفِ دينارٍ**[3]، **لزمَهُ شِقٌّ**) أي: نصفٌ من دينارٍ، (**ثمَّ إنِ اشترى**) شيئاً (**آخرَ**) كثوبٍ: (**بنصفٍ آخرَ، لزمَهُ شِقٌّ أيضاً**) لدخولِه بالعقدِ على ذلك، (**ويجوزُ إعطاؤُه**) أي: المشتري للبائعِ (**عنهما**) أي: الشقينِ ديناراً (**صحيحاً**) لأنَّه زادَهُ خيراً، فإنْ كانَ ناقصاً، أو اشترى بمكسرةٍ وأعطى عنها صحاحاً أقلَّ منها، أو بصحاحٍ، وأعطى عنها مكسرةً أكثرَ منها، لم يجزْ؛ للتفاضلِ. (**لكنْ إن شرطَ ذلك**) أي: إعطاء صحيحٍ عن الشقين (**في العقدِ الثاني، أبطلَهُ**) لتضمُّنِه اشتراطَ زيادةٍ عن العقدِ الأوَّلِ، (و) اشتراطُ ذلك (**قبلَ لزومِ**) العقدِ (**الأوَّلِ**) كما لو لم يتفرقا، (**يبطلُهما**) أي: العقدينِ؛ لوجودِ المفسدِ قبلَ انبرامِه.

---

(١) أخرجه أبو داود (٣٣٥٤)، والترمذي (١٢٤٢)، والنسائي ٧/٢٨٣.

(٢) ٦/١٠٨.

(٣) بعدها في الأصل: «أو نحوه» .

وتتعيَّن دراهمُ ودنانيرُ بتعيينٍ في جميع عقودِ المُعاوَضاتِ، وتُملك به. فلا يصحُّ إبدالُها. ويصحُّ تصرُّفه فيها، المنقِّحُ: إن لم تَحْتَجْ إلى وزنٍ أو عدٍّ، فإن تلفتْ، فمن ضمانِه.

ويبطُل غيرُ نكاحٍ، وخُلعٍ، وعتقٍ، وصلحٍ عن دمِ عمدٍ بكونها ...

(وتتعينُ[1] **دراهمُ ودنانيرُ بتعيينٍ**[2] **في جميعِ عقودِ المعاوضاتِ)** نصًّا، لأنَّها تتعينُ بالغصبِ، فتتعينُ بالعقدِ كالعرضِ[3]، ولأنَّها أحدُ العوضين، فأشبهتِ الآخرَ[4]. **(وتُملكُ)** دراهمُ ودنانيرُ **(به)**[5] أي: بالتعيينِ في جميعِ العقودِ، **(فلا يصحُّ إبدالُها)** إذا وقعَ العقدُ على عينِها؛ لتعيُّنِها. **(ويصحُّ تصرُّفُه)** أي: مَن صارتْ إليه **(فيها)** قبلَ قبضِها، كسائرِ أملاكِه. قال **(المنقحُ: إن لم تحتجْ إلى وزنٍ أو عدٍّ)** فإنِ احتاجتْ إلى أحدِهما، لم يصحَّ تصرُّفُه فيها قبلَ قبضِها؛ لاحتياجِها لحقِّ توفيةٍ. **(فإن تلفتْ)** دراهمُ أو دنانيرُ معينةٌ بعقدٍ، **(فمِن ضمانِه)** أي: من[6] ضمانِ مَن صارتْ إليه، إن لم تحتجْ لعدٍّ[7]، أو وزنٍ، وإلا فمِن ضمانِ باذلٍ.

(ويبطلُ غيرُ نكاحٍ، وخلعٍ) وطلاقٍ، **(وعتقٍ)** على دراهمَ أو دنانيرَ معينةٍ، **(و)** غير **(صلحٍ)** بها **(عن دمِ عمدٍ)** في نفسٍ أو طرفٍ **(بكونِها)** أي:

---

(١) جاء في هامش الأصل ما نصُّه: [ومن نَذَرَ الصدقة بدرهم بعينه، تعين. قاله في «الانتصار» خلافاً للقاضي، فلا يضمنه أجنبيٌّ تصدق به. «غاية»].

(٢) كتب فوقها في الأصل: «بإشارة أو اسم».

(٣) في (س) و(م): «كالقرض» . وانظر: «المبدع» ١٥٤/٤.

(٤) كتب فوقها في الأصل: «وهو العرض الذي هو المثمن، فإنه يتعين بذلك» .

(٥) جاء في هامش الأصل ما نصُّه: [قوله: به، أي: بسبب التعين، وإلا فالملك بالعقد. عثمان النجدي].

(٦) ليست في (س) و(م).

(٧) في الأصل: «إلى عد» .

مغصوبةً، أو معيبةً من غير جنسها، وفي بعضٍ هو كذلك فقط.

ومن جنسِها، يخيَّر بين فسخٍ أو إمساكٍ بلا أرْشٍ، إن تعاقدا على مِثْلَيْنِ، وإلا فله أخذُه، لا بعدَ المجلسِ، إلا إن كان من غير الجنسِ.

ويحرمُ الرِّبا بدار حربٍ ولو بين مسلمٍ وحربيٍّ، ....

الدراهمِ والدنانيرِ المعينة.

(مغصوبةً) كالمبيعِ يظهرُ مستحقًّا، **(أو)**[1] بكونِها **(معيبةً)** عيباً **(من غيرِ جنسِها)** ككونِ الدراهمِ نحاساً، أو رصاصاً؛ لأنه باعَهُ غيرَ ما سمَّى له، **(و)** يبطلُ غيرُ ما تقدَّمَ استثناؤُه **(في بعضٍ هو كذلك)** أي: مغصوبٌ، أو معيبٌ من غيرِ جنسِها **(فقط)** ويصحُّ في الباقي بناءً على تفريقِ الصَّفقةِ.

(و) إنْ كانَ العيبُ **(من جنسِها)** كسوادِ دراهمَ، ووضوحِ دنانيرَ، **(يخيَّرُ)** مَن صارتْ إليه **(بينَ فسخٍ)** العقدِ للعيبِ، **(أو إمساكٍ بلا أرشٍ إن تعاقدا**[2] **على مثلين)** كدينارٍ بدينارٍ؛ لأنَّ أخذَهُ يفضي إلى التفاضلِ، أو مسألةِ مُدِّ عجوةٍ ودرهمٍ. **(وإلا)** يكنِ العقدُ على مثلين، **(فله)** أي: مَنْ صارتْ إليه[3] المعيبةُ، **(أخذُه)** أي: الأرشِ بمجلسِ العقدِ لا من جنسِ السَّليمِ في صرفٍ؛ لأنَّ أكثرَ ما فيه حصولُ زيادةٍ من أحدِ الطرفين، ولا تمنع في الجنسين[4]. و**(لا)** يأخذُ أرشاً **(بعدَ المجلسِ إلا إن كانَ)** الأرشُ **(من غيرِ الجنسِ)** أي: جنسِ العوضين، فيجوزُ أخذُه بعدَه ممَّا لا يشاركُه في العلةِ كما تقدَّم. وعُلِمَ مما تقدَّم أنَّ النكاحَ، وما عُطِفَ عليه/، لا يبطلُ بكونِ العوضِ مغصوباً، أو معيباً من غيرِ جنسِه، ويأتي في أبوابِه موضَّحاً إن شاءَ اللَّه تعالى.

٥٩/٢

(ويحرمُ[5] **الربا بدارِ حربٍ ولو بينَ مسلمٍ وحربيٍّ)** بأن يأخذَ المسلمُ زيادةً

---

(١) في الأصل: «و».

(٢) في (م): «تعقدا».

(٣) في (م): «له».

(٤) في الأصل: «الجنس».

(٥) جاء في هامش الأصل ما نصُّه: [وقال أبو حنيفة: لا يحرم الربا بين مسلم وحربي في دار الحرب].

لا بين سيدٍ ورقيقِه ولو مُدبَّراً، أو أمَّ ولدٍ، أو مكاتَباً في مال كتابة.

من الحربيِّ؛ لعمومِ قولِه تعالى: ﴿وَحَرَّمَ ٱلرِّبَوٰاْ﴾ [البقرة:٢٧٥]، وعمومِ السنةِ، ولأنَّ دارَ الحربِ كدارِ البغي في أنَّه لا يدَ للإمامِ عليهما. وحديثُ مكحولٍ مرفوعاً: «لا ربا بينَ المسلمِ وأهل الحربِ»[1]. رُدَّ بأنَّه خبر مجهول لا يُترَكُ له تحريمُ ما دلَّ عليه القرآنُ والسنةُ الصحيحةُ.

و(**لا**) يحرمُ الربا (**بينَ سيدٍ ورقيقِه ولو**) كان الرقيقُ (**مدبراً، أو أمَّ ولدٍ**) نصًّا، لأنَّ المالَ كلَّه للسيدِ، (**أو مكاتباً في مالِ كتابةٍ**) فقط بأن عوَّضه عن مؤجلها دونه، ويأتي. ولا يجوزُ الربا بينَهما في غيرِ هذِه.

(١) قال الزيلعيُّ في «نصب الراية» ٤/٤٤: غريب.

باب بيع الأصول والثمار

الأصولُ: أرضٌ ودورٌ وبساتينُ ونحوُها. والثِّمارُ: أعمُّ مما يؤكل.

ومن باعَ، أو وهَبَ، أو رَهَن، أو وقفَ، أو أقرَّ، أو أوصى بدار، تناولَ أرضَها بمعدِنها الجامدِ، وبناءَها، وفِناءَها إن كان، ومتصلاً بها لمصلحتها، كسَلالِيمَ، ....

باب بيع الأصول، وبيع الثمار، وما يتعلقُ بها

(**الأصولُ**) جمعُ أصلٍ، وهو: ما ينبني[1] عليه غيرُه، والمرادُ هنا: (**أرضٌ ودورٌ وبساتينُ ونحوُها**) كطواحين ومعاصر. (**والثمارُ**) جمعُ ثَمرٍ، كجبلٍ وجِبال، معروفةٌ، وهي (**أعمُّ مما يُؤكَلُ**) [2] فيشملُ القَرَظَ[3] ونحوَه.

(**ومَن باعَ**) داراً، (**أو وهبَ**) داراً، (**أو رهنَ**) داراً، (**أو وقفَ**) داراً، (**أو أقرَّ**) بدارٍ، (**أو أوصى بدارٍ، تناولَ**) ذلك (**أرضَها**) إن لم تكن موقوفةً، كمصر، والشام، وسواد العراق. ذكره في «المبدع»[4]، وغيره. ومقتضى ما سبقَ من صحةِ بيعِ المساكنِ منها دخولُها، إلاَّ أن يُحمَلَ على ما هنا، لما يأتي في الشفعةِ، (**بمعدنها الجامدِ**) لأنه من أجزاءِ الأرضِ بخلافِ الجاري. (**و**) تناولَ (**بناءَها**) أي: الدارِ؛ لأنَّهما داخلانِ في مسمَّاها. (**و**) تناولَ (**فِناءَها**) بكسرِ الفاءِ، أي: ما اتَّسعَ أمامها (**إن كانَ**) لها فناءٌ؛ لأنَّ غالبَ الدورِ لا فِناءَ لها. (**و**) تناولَ (**متصلاً بها**) أي: الدارِ (**لمصلحتِها، كسلاليم**) من خشبٍ مسمَّرة،

---

(١) في الأصل: «ينبى».

(٢) جاء في هامش الأصل ما نصُّه: [قال الحجاويُّ في «حاشية التنقيح»: قولُه: أعمُّ مما يوكل. أي: الثمار تعم الثمار، وغير الثمار، ولفظة ما يوكل أخص، وهذا غير صحيح، بل ما يوكل يشمل الثمار وغيرها مما يوكل، والثمار لا يتناول غير الثمار من المأكولات، فلو عكس، كان له وجه، ولا أدري ما الذي اضطره إلى هذه الكلمة الغريبة. قال في «القاموس»: الثمر: حملُ الشجر. انتهى].

(٣) القَرَظُ، محركةً: ورقُ السلم، أو ثمرُ السَّنْطِ. «القاموس المحيط»: (قرظ).

(٤) ١٥٨/٤.

ورفوفٍ مسمَّرةٍ، وأبوابٍ، ورَحىً منصوبةٍ، وخَوَابي مدفونةٍ، وما فيها من شجرٍ وعُرُش، لا كنزٍ وحجرٍ مدفونَين، ولا منفصِلٍ، كحبلٍ، ودَلوٍ، وبَكْرةٍ، وقُفْلٍ، وفرشٍ، ومفتاحٍ، وحجرِ رحًى فوقانيٍّ، ولا معدِنٍ جارٍ، وماءِ نبعٍ.

جمعُ سُلَّمٍ بضمِّ السينِ، وتشديدِ اللامِ مفتوحةً، وهو: المرقاةُ، وهو مأخوذٌ من السلامةِ؛ تفاؤلاً.

(و) كـ**(ـرفوفٍ مسمَّرةٍ، و**كـ**(ـأبوابٍ)** منصوبةٍ، وحلقها، **(و)** كـ**(ـرحًى منصوبةٍ، و)** كـ**(ـخوابي**[1] **مدفونةٍ)** وأجرنةٍ[2] مبنيةٍ، وأساساتِ حيطانٍ؛ لأنَّ اتصالَه بمصلحتِها أشبهَ الحيطانِ، فإن لم تكنِ السلالم[3] والرفوفُ مسمَّرةً، أو كانتِ الأبوابُ والرحى غيرَ منصوبةٍ، أو الخوابي غيرَ مدفونةٍ، لم يتناولها البيعُ ونحوه؛ لأنَّها منفصلةٌ عنها، أشبهت[4] الطعامَ والشرابَ. **(و)** تناولَ **(ما فيها)** أي: الدارِ **(من شجرٍ)** مغروسٍ، **(و)** من **(عُرُشٍ)** جمعُ عريشٍ، وهو: الظلةُ؛ لاتصالها بها. و**(لا)** يتناولُ ما فيها من **(كنزٍ وحجرٍ مدفونَين)** لأنَّهما مودعان[5] فيها للنقلِ عنها، أشبهَ الستْرَ والفرشَ، بخلافِ ما فيها من الأحجارِ المخلوقةِ، فإن ضرَّتْ بالأرضِ ونقصتها، فعيبٌ. **(ولا)** يتناولُ ما فيها من **(منفصلٍ)** منها **(كحبلٍ، ودلوٍ، وبكرةٍ، وقفلٍ**[6]**، وفرشٍ)** لأنَّ اللفظَ لا يشملُه، ولا هو من مصلحتِها. **(و)** لا **(مفتاحٍ)** لنحوِ دارٍ **(وحجرِ رحًى فوقاني)** لعدمِ اتصالِه وتناولِ اللفظِ له. وإن قال: بعتُك مثلاً هذه الطاحونَ أو المعصرةَ ونحوَها، شملَ الحجر الفوقانيَّ كالتحتانيِّ؛ لتناولِ اللفظِ له. **(ولا)** ما فيها من **(معدنٍ جارٍ، وماءِ نبعٍ)** لأنه يجري

---

(١) الخوابي: جمع خابية، وهي وعاء الماء الذي يحفظ فيه. «المعجم الوسيط»: (خبأ).

(٢) الجُرْنُ، بالضم: حجرٌ منقور يُتوضأ منه. «القاموس المحيط»: (جرن).

(٣) في (س): «السلاليم».

(٤) في الأصل: «أشبه».

(٥) في (م): «مودوعان».

(٦) في (م): «قثفل».

وبأرضٍ أو بستانٍ، دخلَ غِراسٌ، وبناءٌ، ولو لم يقلْ: بحقوقها، لا ما فيها من زرعٍ لا يُحصدُ إلا مرَّةً، كبُرٍّ، وشعيرٍ، وقِطنيَّاتٍ، ونحوِها، كجزَرٍ وفُجلٍ، وثومٍ، ونحوِه. ويبقَى لبائعٍ إلى أَوَّلِ وقتِ أخذِه، بلا أجرةٍ، ما لم يشترطه مشترٍ.

وإن كان يُجزُّ مرة بعد أخرى، كرَطبةٍ، ....

من تحتِ الأرضِ إلى ملكِه، أشبهَ ما يجري من الماءِ في نهرٍ إلى ملكِه، ولأنَّه لا يُمْلَكُ إلاَّ بالحيازةِ، وتقدَّم في البيعِ. وإن ظهرَ ذلك بالأرضِ، ولم يعلم به بائعٌ، فله الفسخُ.

(و) مَنْ باعَ، أو وهبَ، أو رهنَ، أو وقفَ، أو أقرَّ، أو أوصى **(بأرضٍ أو بستانٍ)** أو جعلَهُ صداقاً، أو عوضَ خلعٍ ونحوه، **(دخلَ غِراسٌ وبناءٌ)** فيها، **(ولو لم يقلْ بحقوقِها)** / لاتصالهما بها، وكونهما من حقوقِها، والبستانُ: اسمٌ للأرضِ والشجرِ والحائطِ؛ إذ الأرضُ المكشوفةُ لا تسمَّى به. و**(لا)** يدخلُ في نحوِ بيعِ أرضٍ **(ما فيها من زرعٍ لا يحصدُ إلا مرةً، كبرٍّ، وشعيرٍ)** وأرزٍ، **(وقِطْنياتٍ)** بكسرِ القافِ؛ كعدسٍ ونحوِه، سُميتْ بذلك لقطونِها، أي: مكثِها بالبيوتِ[1]، **(ونحوِها كجزرٍ، وفجلٍ، وثومٍ، ونحوِه)** كبصلٍ، ولفتٍ؛ لأنَّه مُودَعٌ في الأرضِ يُرادُ للنقلِ، أشبهَ الثمرةَ المؤبرةَ. **(ويبقى)** في الأرضِ **(لبائعٍ)** ونحوِه **(إلى أولِ وقتِ أخذِه)** كالثمرةِ **(بلا أجرةٍ)** لأنَّ المنفعةَ مستثناةٌ له، وعُلِمَ منه أنه لايبقى بعدَ أولِ وقتِ أخذِه، وإن كانَ بقاؤُه أنفعَ له إلاَّ برضا مشترٍ، **(ما لم يشترطْه)** أي: الزرعَ **(مشترٍ)** أو مُتَّهبٌ ونحوه. فإن شرطَه، كان له، ولا يضرُّ جهلُه في بيعٍ، ولا عدمُ كمالِه؛ لدخولِه تبعاً.

٦٠/٢

(وإن كانَ) في الأرضِ زرعٌ **(يُجَزُّ مرةً بعدَ أخرى كرَطبةٍ)** بفتحِ الراءِ،

---

(١) في الأصل: «في البيوت» .

وبُقولٍ، أو تتكرَّرُ ثمرتُه، كقِثّاءٍ وباذِنجانَ، فأصولٌ لمشترٍ، وجزَّةٌ ظاهرةٌ، ولَقطةٌ أولى لبائعٍ. وعليه قطعُها في الحالِ، ما لم يشترطه مشترٍ. وقصبُ سكرٍ كزرعٍ، وفارسيٌّ كثمرةٍ، ....

وهي [الفِصْفِصة[1]]، فإن يَبستْ، فهي قتٌّ.

(و) كـ(ـبقولٍ) كشَمَرٍ[2] ونَعْنَاعٍ، (أو) كان في الأرضِ زرعٌ (تتكررُ ثمرتُه، كقِثّاء وباذنجان) ودُبَّاء، أو يتكررُ زهرُه، كوردٍ وياسمين، (فأصولُ) جميع هذه (لمشترٍ) ومتهبٍ ونحوِه؛ لأنّه يرادُ للبقاءِ، أشبهَ الشجرَ.

(وجَزَّةٌ ظاهرةٌ) وقتَ عقدٍ لبائعٍ ونحوِه، (ولَقْطَةٌ أُولى) وزَهْرٌ تفتّحَ وقتَ عقدٍ (لبائعٍ) ونحوه؛ لأنّه يُجْنَى مع بقاءِ أصلِه، أشبهَ الثمرَ المؤبرَ (وعليه) أي: البائعِ ونحوه (قطعُها) أي: الجزةِ الظاهرةِ، واللقطةِ الأولى، ونحوها (في الحالِ) أي: فوراً؛ لأنّه ليسَ له حدٌّ ينتهي إليه. وربما ظهرَ غير ما كان ظاهراً، فيعسرُ التمييزُ، (مالم يشترطْ مشترٍ) دخولَ ما لبائعٍ عليه، فإنْ شرطَه، كانَ له؛ لحديثِ: «المسلمونَ عندَ شروطِهم»[3].

(وقصبُ سكرٍ كزرعٍ) يبقى لبائعٍ إلى أوانِ أخذِهُ، فإنْ أخذَه بائعٌ قبلَ أوانِه؛ لينتفعَ بالأرضِ في غيرِه، لم يُمكَّن منه[4].

(و) قصبٌ (فارسيٌّ كثمرةٍ) فما ظهرَ منه، فلبائعٍ، ويقطعُه فوراً. قاله في «شرحه»[5]. وفي «الإقناع»[6]: يؤخذُ[7] في أولِ وقتِه الذي

---

(١) في النسخ الخطية و (م): «القصة»، ولعل الصواب ما أثبتناه، وانظر: «القاموس المحيط»: (رطب) و (قتت).

(٢) في (م): «كثمر». والشَّمَرُ: جنس بقول من الفصيلة الخيمية، زهره أصفر، وحبه مخضر مستطيل. «قاموس الغذاء والتداوي بالنبات» ص٣٣٤.

(٣) تقدم تخريجه ص ٤٣.

(٤) في (س): «له».

(٥) معونة أولي النهى ٢٤٣/٤.

(٦) ٢٦٨/٢.

(٧) في (م): «يقطع».

وعروقُه لمشترٍ.

وبذرٌ بقي أصلُه، كشجرٍ، وإلا فكزرعٍ. ولمشترٍ جَهِلَه الخيارُ بين فسخٍ، وإمضاءٍ مجاناً. ويسقُطُ إن حوَّله بائعٌ مبادراً بزمنٍ يسيرٍ، أو وهبَه ما هو من حقِّه، وكذا مشترٍ نخلاً ظَنَّ طَلْعَها لم ....

يقطعُ[1] فيه، ولعله المرادُ[2].

(وعروقُه) أي: القصبِ الفارسيِّ **(لمشترٍ)** لأنَّها تتركُ في الأرضِ للبقاء فيها، أشبهتِ الشجَر.

(وبذرٌ بقيَ أصلُه[3]) كبذرِ بقولٍ، وقثاء، وباذنجان، ورطبه **(كشجرٍ)** يتبعُ الأرضَ؛ لأنَّه يتبعُها لو كانَ ظاهراً، فأَوْلى إذا كان مستتراً، ولأنَّه يُترَكُ فيها للبقاءِ، **(وإلاَّ)** يبقى أصلُه كبذرِ بُرٍّ، وقِطنياتٍ، **(فـ)**ـهو **(كزرعٍ)** لبائعٍ ونحوِه، كما لو ظهرَ. **(ولمشترٍ جهلَهُ)** أي: جهلَ[4] بذراً لايتبعُ الأرضَ، بأنْ لم يعلمْ به **(الخيارُ بينَ فسخٍ)** بيعٍ؛ لفواتِ منفعةِ الأرضِ عليه ذلك العام، **(و)** بينَ **(إمضاءٍ مجاناً)** بلا أرشٍ؛ لأنَّه لا نقصَ بالأرضِ. **(ويسقطُ)** خيارُ مشترٍ **(إنْ حوَّله)** أي: البذرَ **(بائعٌ)** من الأرضِ **(مبادراً بزمنٍ يسيرٍ)** لزوالِ العيبِ على وجهٍ لا يضرُّ بالأرضِ، **(أو وهبَهُ)** أي: وهبَ البائعُ المشتري **(ما هو من حقِّهِ)** أي: البذر، فلا خيارَ للمشتري؛ لأنَّه زادَه خيراً. وإنِ اشترى أرضاً بذرُها فيها، صحَّ ودخلَ تبعاً، **(وكذا مشترٍ نخلاً)** عليها طلعٌ **(ظنَّ)** المشتري **(طلعَها لم**

---

(١) في (م): «يؤخذ».

(٢) جاء في هامش الأصل ما نصُّه: [لأنه الموافق لقول المصنف في الفصل الآتي: متروكاً إلى الجذاذ].

(٣) جاء في هامش الأصل ما نصُّه: [قوله: بقي أصله. يعني: حكم النوى وبذر الرطبة ونحوها حكمُ الشجر، علقت عروقه أو لا، وهذا مقيد بما إذا أريد به البقاء والدوام، أما إذا لم يرد به ذلك، بل أريد به نقله إلى موضع آخر ـ ويسمى الشتل ـ فحكمه حكم الزرع. حجاوي].

(٤) في (م): «جعل».

يُؤبَّر، فبان مؤبَّراً، لكن لا يسقُط بقطعٍ.

ويثبتُ لمشترٍ ظَنَّ دخولَ زرعٍ، أو ثمرةٍ لبائعٍ، كما لو جَهل وجودَهما، والقولُ قوله في جهلِ ذلك، إن جَهِله مثلُه.

ولا تدخلُ مزارعُ قرْيةٍ، بلا نصٍّ أو قرينةٍ، وشجرٌ بين بنيانِها، وأصولُ بُقولِها، كما تقدم.

يؤبرْ) فيدخلُ في البيعِ، **(فبانَ مؤبراً)** يعني: تشقّق[1] طلعُه، فيثبتُ له الخيارُ، ويسقط[2] إنْ وهبَهُ بائعُ الطلعَ. **(لكنْ لا يسقطُ)** خيارُ مشترٍ/ **(بقطعٍ)** لطلعٍ؛ لأنَّه لا تأثيرَ له في إزالةِ ضررِ المشتري لفواتِ[3] الثمرة ذلكَ العامِ.

٢/٦١

(ويثبتُ) خيارٌ **(لمشترٍ)** أرضاً أو شجراً **(ظَنَّ دخولَ زرعٍ)** بأرضٍ، **(أو)** دخولَ **(ثمرةٍ)** على شجرٍ **(لبائعٍ، كما لو جهلَ وجودَهما)** أي: الزرعِ والثمرِ لبائعٍ؛ لتضررهِ بفواتِ منفعةِ الأرضِ والشجر ذلك العامِ، **(والقولُ قوله)** أي: المشتري بيمينه **(في جهلِ[4] ذلك، إنْ جَهِله مثلُه)** كعاميٍّ؛ لأنَّ الظَّاهرَ معه، وإلاَّ لم يُقبلْ قولُه. **(ولا تدخلُ مزارعُ قريةٍ)** بيعتْ، بلِ الدورُ والحصنُ الدائرُ عليها؛ لأنَّه من[5] مسمَّى القريةِ، **(بلا نصٍّ أو قرينةٍ)** فإنْ قالَ: بعتُكَ القريةَ بمزارعِها، أو دَلَّتْ قرينةٌ على دخولِها، كمساومةٍ على الجميعِ، أو بذلِ ثمنٍ لا يصلحُ إلا فيها وفي مزارعِها، دخلتْ، عملاً بالنَّصِّ أو القرينةِ. **(و)** الـ**(شجر بينَ بنيانِها)** أي: القريةِ، **(وأصولُ بقولِها، كما تقدَّم)** في بيعِ الأرضِ، فيدخلُ في البيعِ.

---

(١) جاء في هامش الأصل ما نصُّه: [لأن الحكم منوط بالتشقق لا بالتأبير. «محمد الخلوتي»].

(٢) بعدها في الأصل: «خياره»، وأشار إلى أنها نسخة.

(٣) في (س) و(م): «بفوات».

(٤) في (م): «جهلي».

(٥) ليست في (س) و(م).

فصل

ومن باعَ، أو رهنَ، أو وهبَ نخلاً تشقَّق طَلعه، ولو لم يُؤبَّر أو طلعَ فُحَّالٍ يُراد لتَلْقيحٍ، أو صالحَ به، أو جعله أجرةً، أو صداقاً، أو عوضَ خُلعٍ، فثمرٌ، لم يشترطه أو بعضَه المعلومَ آخِذٌ لمُعطٍ، متروكاً إلى جذَاذٍ، ما لم تجرِ عادةٌ بأخذه بُسْراً، أو يكنْ خيراً من رُطبهِ، ....

(ومَنْ باعَ) نخلاً، **(أو رهنَ)** نخلاً، **(أو وهبَ نخلاً تشقَّق طلعُه)** أي: وعاءُ عنقودِه، **(ولو[1] لم يؤبرْ)** أي: يلقحْ، وهو: وضعُ طلعِ الفُحَّالِ في طلعِ الثمرِ[2]، أو باعَ **(أو)** رهنَ أو وهبَ نخلاً به **(طلع فُحَّالٍ يُرادُ لتلقيحٍ، أو صالحَ به)** أي: بنخلٍ به ذلك، **(أو جعلَهُ أجرةً، أو صداقاً، أو عوضَ خلعٍ)** أو طلاقٍ، أو عتقٍ، **(فثمرٌ)** وطلعُ فُحَّالٍ **(لم يشترطْهُ)** كلَّه، **(أو)** يشترطْ **(بعضَه المعلومَ)** كنصفِه أو ثلثِه أو ثمرةِ شجرةٍ معينةٍ **(آخذٌ، لمعطٍ متروكاً إلى جذاذٍ)** لحديثِ: «مَنِ ابتاعَ نخلاً بعدَ أن تُؤبَّرَ، فثمرتُها للذي باعَها، إلاَّ أن يشترطَ المبتاعُ». متفقٌ عليه[3]. وعُلِمَ منه أنَّ ما قبلَ ذلك لمشترٍ؛ لأنه جعلَ التأبيرَ حدًّا لملكِ البائعِ الثمرةَ، ونَصَّ على التأبيرِ، والحكمُ منوطٌ بالتشققِ؛ لملازمتِه له غالباً، وأُلْحِقَ بالبيعِ باقي عقودِ المعاوضاتِ؛ لأنها في معناه، وأُلحِقَ بذلك الهبةُ؛ لزوالِ المِلكِ فيها بغيرِ فسخٍ، وتصرُّفِ المتهبِ بما شاءَ، أشبهَ المشتري. والرهنُ؛ لأنه يُرادُ للبيعِ ليَستوفيَ الدينَ من ثمنِه. وتُركَ إلى الجِذاذِ؛ لأنَّ تفريغَ المبيعِ بحسبِ العرفِ والعادةِ، كدارٍ فيها أَطْعِمَةٌ، أو متاعٌ. وإنِ اشترطَهُ كلَّه مشترٍ، أو شَرَطَ بعضاً معلوماً، فله ما شَرَطَهُ؛ للخبرِ، **(مالم تجرِ عادةٌ بأخذِهِ)** أي: الثمرِ **(بُسراً، أو يكنْ)** بُسرُه **(خيراً من رطبِه)** فيجذه بائعٌ

---

(١) ليست في (س).

(٢) في الأصل: «النخل».

(٣) البخاري (٢٢٠٤)، ومسلم (١٥٤٣)(٨٠)، من حديث عبد الله بن عمر.

إن لم يَشترط قطعَه، وما لم يتضرَّر النَّخلُ ببقائه، فإن تضرَّرَتْ، قُطعَ.

بخلافِ وقفٍ، ووصيَّةٍ، فإن الثَّمرةَ تدخُل فيهمـا، كفسخٍ لعيبٍ، ومُقايَلةٍ في بيعٍ، ورجوعِ أبٍ في هبةٍ.

وكذا ما بَدا من ....

إذا استحكمتْ حلاوةُ بُسرِه؛ لأنه عادةُ أخذِه.

(إنْ لم يَشترِطْ) مشترٍ **(قطعَه)** على بائعٍ، فإنْ شَرَطَهُ عليـه، قُطِعَ، **(وما لمْ يتضررِ النَّخلُ ببقائِه، فإنْ تضررتْ، قُطِعَ)** لأنَّ الضررَ لا يُزالُ بالضررِ.

(بخلافِ وقفٍ، ووصيةٍ، فإنَّ الثمـرةَ تدخـلُ فيهمـا) نصًّا، أُبِّرتْ أو لم تؤبرْ، **(كفسخٍ)** بيعٍ أو نكاحٍ قبلَ دخولٍ **(لعيبٍ ومقايلـةٍ[1] في بيـعٍ ورجـوعِ أبٍ في هبةٍ)**[2] وَهَبَها لولدِه حيثُ لا مانعَ منه، فتدخلُ الثمرةُ في هذه الصُّـورِ كلِّها؛ لأنَّها نماءٌ متصلٌ أشبهتِ السِّمَنَ[3].

(وكـذا) أي: كطلـعٍ تَشقَّقَ **(مـا بدا)** أي: ظهَر **(من)** ثمرةٍ لا قشرَ عليها،

---

(١) قِلتُه البيع وأقلته: فسخته، واستقاله: طلب إليه أن يقيله، وتقايل البيِّعان. «القاموس»: (قيل).

(٢) جاء في هامش الأصل ما نصُّه: [قوله: ورجوع أب في هبة. يعني: فيما إذا كانت النخل ذات طلع حين الهبة، وتشققت بعدُ، فرجع الأبُ بعد تشققها، أما لو كانت خاليةً منـه، ثـم حـدث عنـد الابـن، فإنه يمنع رجوع الأب؛ لأنه زيادة متصلة. منصور البهوتي. وعبارته في «شرح الإقناع»: لكن يـأتي في الهبة: أنَّ الزيادة المتصلة تمنع الرجوع، فيحمل ما هنا على ما إذا كـان الطلـع موجـوداً حـال الهبـة، و لم يزد. انتهى. وقد حكى صاحب «الإقناع» خلافاً في الطلع المتشقق، هل هو زيادة متصلة كمـا اختـاره صاحب «المغني»؟ أو هو زيادة منفصلة؟ كما صرح به القاضي، وابن عقيل في التفليس، والرد بالعيب، وذكره منصوص أحمد. قال في «الإقناع»: وهو المذهب. قال في «شرحه»: وجزم بـه المصنـف ـ أي: بكونه زيادة منفصلةً ـ فيما تقدم في خيـار العيـب. انتهى. ومـن كـلام «الإقنـاع» تعلم أنَّ مـا ذكـره المصنف مبني على ضعيف، حيث جعل الطلع المتشقق زيـادة متصلـة، وإن تبـع المصنـف في ذلـك «التنقيح» حيث نقله المنقح عن «المغني»، فعلى المذهـب: لا تتبـع الثمـرة المتشـققة في الفسـوخ، ولا في الرجوع في الهبة، وهو المفهوم من الحديث، حيث جعل المتشقق للبـائع، فهـو كولـد البهيمـة. هـذا مـا ظهر، فليحرر. عثمان النجدي].

(٣) في (م): «الثمن».

عنبٍ، وتينٍ، وتُوتٍ، ورُمَّانٍ، وجَوْزٍ، أو ظهرَ من نَوره، كمِشْمِشٍ، وتُفاحٍ، وسَفَرْجلٍ، ولَوزٍ، أو خرجَ من أكمامِه كوردٍ وقطنٍ.

وما قبلُ، لآخذٍ، كورقٍ، وكزرعِ قطنٍ يُحصدُ كلَّ عامٍ.

ويُقبلُ قولُ معطٍ في بُدُوٍّ، ....

ولا نَوْرَ لها.

كـ(ـعنبٍ) فيه نظرٌ كما أوضحتُه في «الحاشية»[1]. (وتينٍ، وتوتٍ) وجُمَّيْزٍ[2]، (و) كذا مابدا في قشرِه، وبقي فيه إلى أكلِه، كـ(ـرُمَّانٍ) ومَوزٍ، (و) مابدا في قشرين، كـ(ـجوزٍ، أو ظهرَ من نَوره، كمِشْمِشٍ، وتُفاحٍ، وسَفَرْجَل، ولوز) وخوخٍ وأجاصٍ، (أو خرج من أكمامِه) جمع كِمٍّ بكسرِ الكافِ، وهو الغلاف (كوردٍ) وياسَمِين، وبَنَفْسَج، (وقطنٍ) يحملُ كلَّ عامٍ؛ لأنَّ ذلكَ كلَّه بمثابةِ تشقُّقِ الطلعِ.

٦٢/٢ (وما قبلَـ)ـه أي: قبلَ البدوِّ في نحوِ عنبٍ،/ والخروجِ من النَّوْرِ في نحوِ مِشْمِشٍ، والظهورِ من الأكمامِ في نحوِ الوردِ (لآخذٍ) من نحوِ مشترٍ. ومُتَّهبٍ، (كورقٍ) شجرٍ ولو مقصوداً وعراجين ونحوها؛ لأنَّها من أجزائِها، خُلِقَ لمصلحتِها، كأجزاءِ سائرِ المبيعِ. (وكزرعِ قطنٍ يُحصَدُ كلَّ عامٍ) لأنَّه لا يبقى في الأرضِ، أشبهَ البرَّ.

(ويُقبَلُ قولُ معطٍ) من نحوِ بائعٍ، وواهبٍ (في بدوٍّ) ثمرةٍ قبلَ عقدٍ لتكونَ

---

(١) جاء في هامش الأصل ما نصُّه: [هذا كلامه في الحاشية: قوله: من عنب. في جعله العنب مما تظهر ثمرته بارزة لا قشر عليها ولا نور، كالتين والتوت والجميز، نظر، بل هو بمنزلة ما يظهر من نوره ثم يتناثر، فتظهر الثمرة كالتفاح والمشمش. قال في «المغني»: والعنب بمنزلة ماله نور؛ لأنه يبدو في قطوفه شيء صغار كحب الدخن ثم ينفتح ويتناثر كتناثر النور، فيكون من هذا القسم، أي: ما يظهر نوره ثم يتناثر، فتظهر الثمرة، وقد جعل الشجر على خمسة أضرب: هذا، وماله أكمام ثم ينفتح فيظهر ثمر كالطلع و القطن، وما يقصد نوره كالورد والنرجس، وما يظهر في قشره ثم يبقى إلى أن يوكل كالرمان والموز، وما يظهر في قشرين كاللوز والجوز. اهـ].

(٢) الجُمَّيْز: التين الذكر، وهو حلو. «القاموس المحيط». (جمز).

ويصحُّ شرطُ بائعٍ ما لمشترٍ، أو جزءاً منه معلوماً.

وإن ظهر، أو تشقَّق بعضُ ثمرةٍ أو طلعٍ، ولو من نوعٍ، فلبائعٍ، وغيرُه لمشترٍ، إلا في شجرةٍ، فالكلُّ لبائعٍ.

ولكلٍّ السقيُ لمصلحةٍ، ولو تضرَّر الآخرُ.

ومن اشترى شجرةً، ولم يشترط ....

باقيةً له؛ لأنَّ الأصلَ عدمُ انتقالِها عنه، ويحلف.

(ويصحُّ شرطُ بائعٍ) ونحوه **(ما لمشترٍ)** ونحوِه، **(أو)** شرطُه **(جزءاً منه معلوماً)**[1] نحو ربعٍ أو خمسٍ، كما تقدَّمَ في طلعِ النخلِ، وله تبقيتُه[2] إلى جِذاذِه، ما لم يشترط عليه قطعَ غيرِ المشاعِ.

(وإنْ ظهرَ، أو تشقَّقَ بعضُ ثمرةٍ، أو) بعضُ **(طلعٍ، ولو من نوعٍ، فـ)**ـما ظهرَ، أو تشققَ **(لبائعٍ)** ونحوِه؛ لما سبقَ. **(وغيرُه)** أي: غيرُ الذي [3]تشققَ أو ظهرَ[3] **(لمشترٍ)** ونحوِه؛ للخبرِ[4] **(إلاَّ)** إذا ظهرَ، أو تشققَ بعضُ ثمرةٍ **(في شجرةٍ، فالكلُّ)** أي: كلُّ ثمرِ[5] الشجرةِ ما ظهرَ وتشققَ، وما لم يظهرْ ويتشققْ، **(لبائعٍ)** ونحوِه؛ لأنَّ بعضَ الشيءِ الواحدِ يتبعُ بعضَه.

(ولكلٍّ) من معطٍ وآخذٍ **(السقيُ)** لماله **(لمصلحةٍ)** ويرجعُ فيها إلى أهلِ الخبرةِ **(ولو تضررَ الآخرُ)** بالسقي؛ لدخولهما في العقدِ على ذلك، فإنْ لم تكنْ مصلحةٌ في السقي، منعَ منه؛ لأنَّ السقيَ يتضمنُ التصرفَ في ملكِ الغيرِ، والأصلُ المنعُ، وإباحتُه للمصلحةِ.

(ومَنِ اشترى شجرةً) أو نخلةً فأكثرْ، لم[6] يتبعها أرضها، **(و)** إن **(لم يشترطْ**

(١) بعدها في (م): «من».

(٢) في (م): «تبعيته».

(٣-٣) في (س): «لم يظهر أو يتشقق».

(٤) تقدم تخريجه ص٢٨٤.

(٥) في الأصل: «ثمرة».

(٦) في (س): «ولم».

قطعَها، أبقاها في أرضِ بائعٍ، ولا يَغرِس مكانها لو بادتْ، وله الدخولُ لمصالحها.

فصل

و لا يصحُّ بيعُ ثمرةٍ قبلَ بُدوِّ صلاحِها، و لا زرعٍ قبلَ اشتدادِ حبِّه لغيرِ مالكِ الأصلِ أو الأرضِ، ....

قطعَها، أبقاها في أرضِ بائعٍ) كثمرٍ على شجرٍ بلا أجرةٍ، **(ولا يغرسُ مكانَها لو بَادتْ)**[1] لأنَّه لم يملكْه. **(وله)** أي: المشتري **(الدخولُ لمصالحها)**[2] لثبوتِ حقِّ الاحتيازِ له، ولا يدخلُ لتفرُّجٍ ونحوِه.

(ولا يصحُّ بيعُ ثمرةٍ قبلَ بُدوِّ صلاحِها) لأنه ﷺ نَهى عن بيعِ الثمارِ حتى يبدوَ صلاحُها، نهى البائعَ والمبتاعَ. متفق عليه[3]. والنهيُ يقتضي فسادَ المنهيِّ عنه. قال ابنُ المنذر: أجمعَ أهلُ العلمِ على القولِ بجملةِ هذا الحديثِ[4]. **(ولا)** يصحُّ بيعُ **(زرعٍ قبلَ اشتدادِ حبِّه)** لحديثِ ابنِ عمرَ، أنَّ النبيَّ ﷺ نَهى عن بيعِ النخلِ حتى يزهوَ، وعن بيعِ السنبلِ حتى يبيضَّ ويأمنَ العاهةَ، نهى البائعَ والمشتريَ. رواه مسلم[5]. قال ابن المنذر: لا أعلمُ أحداً يعدلُ عن القولِ به[6]. **(لغيرِ مالكِ الأصلِ)** أي: الشجرِ، **(أو)** لغيرِ مالكِ **(الأرضِ)** فإن باعَ الثمرةَ قبلَ بدوِّ صلاحِها لمالكِ أصلِها، أو باعَ الزرعَ قبل [7]اشتداد حبه[7]

---

(١) جاء في هامش الأصل ما نصُّه: [قوله: لو بادت. وإذا انكسرت أو احترقت ونحوه، ونبت شيء من عروقها، فإنه يكون لصاحبها يبقى إلى أن يبيد، نقل عن منصور البهوتي. عثمان النجدي.
وانظر لو حدث معها أولاد صغار بجانبها ثم بادت، هل تبقى الأولاد أو للبائع المطالبة بقلع ذلك أو أجرة مثله؟ محمد الخلوتي. وذكر عن بعض أئمة الشافعية في «مجموع المنقور» إبقاء ذلك].

(٢) في (س) و(م): «لمصلحتها».

(٣) البخاري (٢١٩٤)، ومسلم (١٥٣٤) (٤٩)، من حديث عبد الله بن عمر.

(٤) الإقناع ٢٥٧/١.

(٥) في صحيحه (١٥٣٥)(٥٠).

(٦) المقنع مع الشرح الكبير والإنصاف ١٧١/١٢.

(٧-٧) في (م): «اشتداده».

ولا يلزمهما قطعٌ شُرِطَ إلا معهما، أو بشرطِ القطعِ في الحالِ، إن انتُفِعَ بهما، وليسا مُشاعَين. وكذا رَطبةٌ وبُقولٌ.

ولا قِثَّاءٍ ونحوه، إلا لقطةً لقطة، أو مع أصلِه.

لمالكِ أرضهِ، صحَّ البيعُ؛ لحصولِ التسليمِ للمشتري على الكمالِ؛ لملكِه الأصلَ والقرارَ، فصحَّ كبيعها معهما.

(**ولا يلزمُهما**) أي: مالكَ الأصلِ ومالكَ الأرضِ (**قطعُ**) ثمرةٍ أو زرعٍ (**شُرِطَ**) في البيعِ؛ لأنَّ الأصلَ والأرضَ لهما، (**إلاَّ**) إذا بيعت الثمرةُ والزرعُ (**معهما**) أي: مع الأصلِ والأرضِ، فيصحُّ البيعُ؛ لحصولِه فيهما تبعاً، فلم يضرَّ احتمالُ الغررِ فيه، كما احتملتِ الجهالةُ في لبنِ ذاتِ اللبنِ، والنوى في التمرِ، (**أو**) أي: وإلا إذا بيعتِ الثمرةُ والزرعُ (**بشرطِ القطعِ في الحالِ**) لأنَّ المنعَ؛ لخوفِ التلفِ، وحدوثِ العاهةِ قبلَ الأخذِ، بدليلِ قولهﷺ في حديثِ أنسٍ: «أرأيْتَ إن منعَ اللّهُ الثمرةَ، بِمَ يأخُذُ أحدُكم مالَ أخيه؟». رواهُ البخاريُّ[1]. وهذا مأمونٌ فيما يُقطَعُ، فصحَّ بيعُه كما لو بدا صلاحُه، (**إن انتُفِعَ بهما**) أي: بالثمرةِ والزرعِ المبيعينِ بشرطِ القطعِ، فإنْ لم ينتفعْ بهما كثمرةِ الجوزِ، وزرعِ الترمسِ، لم يصحَّ؛ لما تقدَّمَ في شروطِ البيعِ. (**وليسا**) أي: الثمرةُ والزرعُ / (**مشاعين**) فإنْ كانا كذلك، بأنْ باعَه النصفَ ونحوَه بشرطِ القطعِ، لم يصحَّ؛ لأنَّه لا يمكنُه قطعُه إلا بقطعِ ملكِ غيرِه، فلم يصحَّ اشتراطُه (**وكذا رطبةٌ وبقولٌ**) لا يصحُّ بيعُها مفردةً لغيرِ مالكِ الأرضِ إلاَّ بشرطِ القطعِ في الحالِ؛ لأنَّ ما في الأرضِ مستورٌ مغيبٌ، وما يحدثُ منه معدومٌ، فلم يجزْ بيعُه، كالذي يحدثُ من الثمرةِ، فإنْ شُرِطَ قطعُه، صحَّ؛ لأنَّ الظاهرَ منه معلومٌ لا جهالةَ فيه، ولا غررَ.

٦٣/٢

(**ولا**) يصحُّ بيعُ (**قِثّاء ونحوِه**) كباذنجان وباميا (**إلاَّ لقطةَ لقطة**) موجودة؛ لأنَّ مالمْ يُخلَقْ لا يجوزُ بيعُه، (**أو**) إلاَّ (**مع أصلِه**) فيجوزُ؛ لأنه أصلٌ تتكررُ ثمرتُه،

---

(١) في صحيحه (٢١٩٨).

وحصادٌ، ولِقاطٌ، وجذاذٌ على مشترٍ. وإن تَـركَ مـا شُـرطَ قطعُـه، بطلَ البيعُ بزيادتِه، ويُعفى عن يسيرِها عُرْفـاً، وكـذا لـو اشـترى رطبـاً عريَّةً، فأتمرتْ.

وإن حدثَ مع ثمرةٍ انتقل ملكُ أصلِها ثمرةٌ أخرى،

أشبهَ الشجرَ.

(وحصادُ) زرعٍ بيعَ حيثُ صحَّ، على مشترٍ، **(ولِقاطُ)** ما يباع لقطةً لقطةً، على مشترٍ، **(وجذاذُ)** ثمرٍ بيعَ حيثُ يصحُّ **(على مشترٍ)** لأنَّ نقلَ المبيعِ وتفريغَ ملكِ البائعِ منه على المشتري، كنقلِ مبيعٍ من محلِّ بائعٍ، بخلافِ كيلٍ ووزنٍ، فعلى بائعٍ، كما تقدَّم؛ لأنَّهما من مؤنةِ تسليمِ المبيعِ، وهو على البائعِ؛ وهنا حصلَ التسليمُ بالتخليةِ بدونِ القطعِ؛ لجوازِ بيعِها، والتصرفِ فيها. **(وإنْ تركَ)** مشترٍ **(ما)** أي: ثمراً، أو زرعاً **(شُرطَ قطعُه)** حيثُ لا يصحُّ بدونِه، **(بطلَ البيعُ بزيادتِه)** لئلاَّ يتخذَ ذلك وسيلةً إلى بيعِ الثمرةِ قبلَ بدوِّ صلاحِها، وتركِها حتى يبدوَ صلاحُها، ووسائلُ الحرامِ حرامٌ، كبيعِ العينةِ، **(ويُعفَى عن يسيرِها)** أي: الزيادةِ **(عرفاً)** لعسرِ التحرزِ منه، **(وكذا)** في بطلانِ البيعِ بالتركِ **(لو اشترى رطباً عريَّةً)** ليأكلَها، **(فـ)** ـتركَها ولو لعذرٍ حتى **(أَتمَرَتْ)** أي: صارتْ تمراً؛ لقولِه ﷺ: «يأكُلُها أهلُها رُطَباً»[1]، ولأنَّ شراءَها كذلك إنَّما جازَ؛ لحاجةِ أكلِ الرطبِ، فإذا أَتمرَ، تبينَّا عدمَ الحاجةِ، وسواءٌ كان لعذرٍ أو غيرِه، وحيثُ بطلَ البيعُ، عادتِ الثمرةُ كلُّها لبائعٍ[2]، تبعاً لأصلِها.

(وإنْ حدثَ مع ثمرةٍ[3]) لبائعٍ **(انتقلَ ملكُ أصلِها)** بأنْ باعَ شجراً عليه ثمرةٌ ظاهرةٌ، ولم يشترطْها مشترٍ، **(ثمرةٌ)** فاعلُ حدثَ، **(أخرى)** غيرَ الأولى، فاختلطا،

---

(١) أخرجه البخاري (٢١٩١)، ومسلم (١٥٤٠)، من حديث سهل بن أبي حثمة.

(٢) ليست في (م).

(٣) جاء في هامش الأصل: ما نصُّه: [قوله: وإن حدث مع ثمرة...الخ قال في «الفصول»: وذلك يصدر في التين والنبق والسفرجل؛ لأن النبق يحمل حملين، أحدهما يسمى بعلاً، والثاني يسمَّى نيروزيًّاووزيريًّا، وهما حملان في وقتين، والسفرجل سدسي وصيفي، فالحادث للمشتري؛ لأنه نماء ملكه، والسابق الذي كان ظاهراً للبائع. يوسف].

أو اختلطتْ مشتراةٌ بغيرها، ولم تتميَّزْ، فإن عُلم قدرُها، فالآخذُ شريكٌ به، وإلا اصطلحا، ولا يبطُل البيعُ، كتأخيرِ قطعِ خشبٍ مع شرطه، ويشتركان في زيادته.

ومتى بَدا صلاحُ ثمرٍ، أو اشتدَّ حبٌّ، جاز بيعه مطلقاً، وبشرط التبقِيةِ. ولمشترٍ بيعُه ....

(أو اختلطتْ) ثمرةٌ **(مشتراةٌ)** بعدَ بُدوِّ صلاحِها **(بغيرِها)** أي: بثمرةٍ حدثت، **(ولم تتميزْ)** الحادثةُ، **(فإنْ عُلِمَ قدرُها)** أي: الحادثةِ بالنسبةِ للأولى، كالثلثِ، **(فالآخذُ)** أي: المستحقُّ للحادثةِ **(شريكٌ به)** أي: بذلكَ القدرِ المعلوم، **(وإلاَّ)** يعلمْ قدرَها، **(اصطلحا)** على الثمرة، **(ولا يبطلُ البيعُ)** لعدمِ تعذرِ تسليمِ المبيعِ، وإنَّما اختلطَ بغيرِه، أشبهَ ما لوِ اشترى صبرةً واختلطتْ بغيرِها، ولم يعرفْ قدرَ كلٍّ منهما بخلافِ شراءِ ثمرةٍ قبلَ بُدوِّ صلاحِها بشرطِ قطعٍ، فتركَها حتَّى بدا صلاحُها، فإنَّ البيعَ يبطلُ كما تقدَّم؛ لاختلاطِ المبيعِ بغيرِه بارتكابِ نهيٍ، وكونِه يتخذُ حيلةً على شراءِ الثمرةِ قبلَ بدوِّ صلاحِها. ويفارقُ أيضاً مسألةَ العريةِ؛ لأنَّها تتخذُ حيلةً على شراءِ الرطبِ بالتمرِ بلا حاجةٍ إلى أكلِه رطباً، وحيثُ بقيَ البيعُ، فهو **(كتأخيرِ قطعِ خشبٍ)** اشتراهُ **(مع شرطِه)** أي: القطعِ فزادَ، فلا يبطلُ البيعُ، **(ويشتركان)** أي: البائعُ والمشتري **(في زيادتِه)** أي: الخشبِ. نصًّا.

(ومتى بدا صلاحُ ثمرٍ) جازَ بيعُه، **(أو اشتدَّ حبٌّ؛ جازَ بيعُه مطلقاً)** أي: بلا شرطِ قطعٍ، **(و)** جازَ بيعُه **(بشرطِ التبقيةِ)** أي: تبقيةِ الثمرِ إلى الجذاذِ، والزرعِ إلى الحصادِ؛ لمفهومِ[1] الخبرِ[2]، وأمنِ العاهةِ[3] . **(ولمشترٍ بيعُه)** أي:

(١) في الأصل: «والمفهوم».

(٢) تقدم ص٢٨٨.

(٣) جاء في هامش الأصل ما نصه: [ويطلب الفرق بين الثمرة والخشب، فيقال: لَم بطل العقد في الثمرة بالزيادة، ولم يبطل في الخشب؟ فقد يقال: الفرق أنَّ الترك في مسألة الثمرة اختل به شرط صحة العقد؛ لأن بيع الثمرة من شرط صحته شرط القطع، ولو بيع من غير شرط القطع، لم يصح؛ لأن الثمرة قبل بدوِّ الصلاح متعرضة للآفة، بخلاف الخشب؛ فإنه لا يشترط في صحة بيعه شرط القطع؛ لعدم تعرضه للآفة، فإذا شرط قطعه ثم ترك، لم يحصل اختلال شرط صحة العقد، وإنما اختل شرط ما اتفقا عليه بينهما في العقد. ولو لم يذكر، صح العقد. اهـ. ابن قندس في «حاشية الفروع»].

قبل جذِّه، وقطعُه، وتبقيتُه، وعلى بائعٍ سقيُه، ولو تضرَّر أَصلٌ، ويُجبر إن أَبى.

وما تلفَ ـ سوى يسيرٍ لا ينضبطُ ـ بجائحةٍ، وهي: ما لا صُنْعَ لآدمي فيها، ولو بعدَ قبضٍ ، فعلى بائعٍ ، ....

٢/٦٤ الثمرِ / الذي بدا صلاحُه، والزرعِ الذي اشتدَّ حبُّه.

(قبلَ جذِّهِ) لأنَّه مقبوضٌ بالتخليةِ، فجازَ التصرفُ فيه، كسائر المبيعات (و) لمشترٍ (قطعه) في الحال (و) له (تبقيته) إلى جذاذ، وحصاد؛ لاقتضاء العرف ذلك (وعلى بائع سقيه) أي: الثمر بسقي شجره ولو لم يحتج إليه؛ لأنه يجب عليه تسليمُه كاملاً بخلافِ شجرٍ بيعَ وعليه ثمرٌ لبائعٍ، فلا[1] يلزمُ مشترياً سقيُه؛ لأنَّ البائعَ لم يملكْه من جهتِه، وإنَّما بقيَ ملكُه عليه، (ولو تضررَ أصلٌ) أي: شجرٌ بالسقي، (ويُجبرُ) بائعٌ على سقيٍ (إنْ أبى) السقيَ؛ لدخولِه عليه.

(وما تلفَ) من ثمرٍ بيعَ بعدَ بُدوِّ صلاحِه منفرداً على أصوله قبلَ أوانِ أخذِه، أو قبلَ بُدوِّ صلاحِه بشرطِ القطعِ قبلَ التمكنِ منه، (سوى يسيرٍ) منه (لا ينضبطُ) لقلتِه (بجائحةٍ) متعلقٌ بـ(ـتلف)، (وهي) أي: الجائحةُ (ما) أي: آفةٌ (لا صنعَ لآدميٍّ فيها) كجرادٍ، وحَرٍّ، وبردٍ، وريحٍ[2]، وعطشٍ (ولو) كانَ تلفُه (بعدَ قبضٍ) بتخليةٍ[3]، (فـ)ـضمانُه (على بائعٍ) لحديثِ جابرٍ مرفوعاً: أمَرَ بوضْعِ الجوائحِ. وحديثه: «إن[4] بعْتَ من أخيكَ ثمَراً، فأصابَتْه جائحةٌ، فلا يَحِلُّ لكَ أن تأخُذَ منه شيئاً، بِمَ تأخذُ[5] مالَ أخيكَ بغيرِ حقٍّ؟». رواهُما مسلمٌ[6]، ولأنَّ مؤنتَه على البائعِ إلى تتمةِ صلاحِه، فوجبَ كونُه من

(١) في (م): «فلم».

(٢) ليست في (م).

(٣) في الأصل: «بتخليته».

(٤) في مطبوع «صحيح مسلم»: «لو».

(٥) في (م): «تتخذ» .

(٦) في صحيحه، الأول (١٥٥٤) (١٧)، والثاني (١٥٥٤)(١٤).

ما لم تُبَعْ مع أصلها، أو يُؤخِّرَ أخذها عن عادته، وإن تعيَّبتْ بها، خُيِّرَ بين إمضاءٍ وأرشٍ، أو ردٍّ وأخذِ ثمنٍ كاملاً.

وبصُنعِ آدمي، خُيِّرَ بين فسخٍ، أو إمضاءٍ ومطالبةِ متلفٍ.

وأصلُ ما يتكرر حملُه من قِثّاءٍ ونحوِه، كشجرٍ، وثمرتُه كثمرٍ في جائحةٍ وغيرِها.

وصلاحُ بعض ثمرةِ شجرةٍ، صلاحٌ لجميعِ نوعِها الذي ....

ضمانِه، كما لو لم يقبضْهُ، ويُقبلُ قولُ بائعٍ في قدرِ تالفٍ؛ لأنَّه غارمٌ.

(مالم تُبَعِ) الثمرةُ **(مع أصلِها)** فإن بيعتْ معه، فمن ضمانِ مشترٍ، وكذا لو بيعت[1] لمالكِ أصلِها؛ لحصولِ القبضِ التام، وانقطاعِ علقِ البائعِ عنه، **(أو يؤخرْ)** مشترٍ **(أخذَها عن عادتِه)** فإنْ أخَّره عنه، فمن ضمانِ المشتري، لتلفِه بتقصيرِه، **(وإن تعيبتِ)** الثمرةُ **(بها)** أي: بالجائحةِ قبلَ أوانِ جذاذِها، **(خُيِّرَ)** مشترٍ **(بينَ إمضاءٍ)** بيعٍ، **(و)** أخذِ **(أرشٍ، أو رَدٍّ)** مبيعٍ، **(وأخذِ ثمنٍ كاملاً)** لأنَّ ما ضَمِنَ تلفَه بسببٍ[2] في وقتٍ، كانَ ضمانُ تعيبِه فيه بذلك من بابٍ أَوْلى.

(و) إن تلفَ الثمرُ **(بصنعِ آدميٍّ)** ولو بائعاً، فحرقَهُ ونحوه، **(خُيِّرَ)** مشترٍ **(بينَ فسخٍ)** بيعٍ، وطلبِ بائعٍ بما قبضَه ونحوه من ثمنٍ، **(أو إمضاءٍ)** بيعٍ، **(ومطالبةِ متلفٍ)** ببدلِه. وإنْ أتلفَهُ مشترٍ، فلا شيءَ له، كمبيعٍ بكيلٍ ونحوِه.

(وأصلُ ما) أي: نباتٍ **(يتكررُ حملُه من قِثّاءٍ ونحوِه)** كخيارٍ وبطيخٍ **(كشجرٍ، وثمرتُه)** أي: ما يتكرر حملُه **(كثمرِ)** شجرٍ **(في جائحةٍ وغيرِها)** مما سبقَ تفصيلُه، وعُلِمَ منه أنَّ زرعَ برٍّ ونحوِه تلفَ بجائحةٍ، من ضمانِ مشترٍ حيثُ صحَّ البيعُ.

(وصلاحُ بعضِ ثمرةِ شجرةٍ صلاحٌ لجميعِ) [3] ثمرة أشجارِ[3] **(نوعِها الذي**

---

(١) في الأصل: «أبيعت».

(٢) في (م): «بسببه».

(٣-٣) ليست في (م).

بالبستان.

والصلاحُ فيما يظهر فماً واحداً، كبلحٍ وعنبٍ، طِيبُ أكلِه، وظهورُ نضجهِ. وفيما يظهر فماً بعدَ فمٍ، كقِثّاءٍ، أن يؤكلَ عادةً. وفي حبٍّ، أن يشتدَّ، أو يبيضَّ.

ويشملُ بيعُ دابةٍ عِذاراً، ومِقْوَداً، ونعلاً، وقِنٍّ لباساً معتاداً. ولا يأخذ مشترٍ ما لجمَالٍ، ....

بالبستان) لأنَّ اعتبارَ الصَّلاحِ في الجميعِ يشقُّ، وكالشجرةِ الواحدةِ، ولأنه يتتابعُ غالباً. وكذا اشتدادُ بعضِ حَبٍّ، فيصحُّ بيعُ الكلِّ تبعاً، لا إفراداً[(١)] ما لم يبدُ صلاحُه بالبيعِ. وعُلِمَ منه أنَّ صلاحَ نوعٍ ليسَ صلاحاً لغيره.

(والصلاحُ فيما يظهرُ) من الثمرِ **(فماً واحداً، كبلحٍ وعنبٍ، طِيبُ أكلِه، وظهورُ نضجِه)** لحديث: «نهى عن بيعِ الثمرِ حتَّى يَطِيبَ». متفقٌ عليه[(٢)].

(و) الصلاحُ **(فيما يظهرُ فماً بعدَ فمٍ كقِثّاءٍ أن يؤكلَ عادةً)** كالثمرِ، (و) الصَّلاحُ **(في حبٍّ أن يشتدَّ أويبيضَّ)** لأنَّه ﷺ جعلَ اشتدادَهُ غايةً لصحةِ بيعِه، كبدوِّ صلاحِ ثمرٍ.

(ويشمل بيعُ دابةٍ) كفرسٍ **(عِذاراً)** أي: لجاماً، **(ومِقوداً)** بكسرِ الميم، **(ونعلاً)** لتبعيته لها عُرفاً/ (و) يشملُ بيعُ **(قنٍّ)** ذكرٍ أو أنثى **(لباساً معتاداً)** عليه؛ لأنَّه مما تتعلقُ به حاجةُ المبيعِ[(٣)] أومصلحته، وجرتِ العادةُ ببيعِه معه. **(ولا يأخذُ مشترٍ ما لجمَالٍ)** من لباسٍ وحُليٍّ؛ لأنَّه زيادةٌ على العادةِ، ولا تتعلقُ به حاجةُ المبيعِ، وإنَّما يلبسهُ إياه لينفقه به، وهذهِ حاجةُ البائعِ لا حاجةُ المبيعِ.

٦٥/٢

---

(١) في (م): «لأفراده».

(٢) البخاري (٢١٨٩)، ومسلم (١٥٣٦)(٥٣)، من حديث جابر.

(٣) في الأصل: «البيع».

ومالاً معه، أو بعضَ ذلك إلا بشرطٍ، ثم إن قُصد، اشتُرط لـه شروطُ البيعِ، وإلا فلا.

(و) لا يشملُ البيعُ **(مالاً معه)** أي: الرقيقِ **(أو بعضَ ذلك)** أي: بعضَ ما لجمالٍ وبعض المالِ **(إلاّ بشرطٍ)** بأن شَرَطَ المشتري ذلك، أو بعضه في العقدِ؛ لحديثِ ابنِ عمر مرفوعاً: «مَنْ باعَ عبداً وله مالٌ، فمالُه للبائعِ إلاّ أن يشترطَهُ المبتاعُ». رواهُ مسلمٌ، وغيرُه[1]، **(ثم إنْ قُصدَ)** ما اشترطَ، ولا يتناوله بيعٌ لولا الشرطُ، بأنْ لم يُردْ تركَه للقنِّ **(اشتُرطَ له شروطُ البيعِ)** من العلمِ به، وأنْ لا يشاركَ الثمن في علةِ ربا الفضلِ ونحوِه، كما يعتبرُ ذلك في العينينِ المبيعينِ؛ لأنّه مبيعٌ مقصودٌ، أشبهَ ما لو ضَمَّ إلى القنِّ عيناً أخرى، وباعهما، **(وإلاّ)** يُقصَدْ مالُ القنِّ أو ثيابُ جَمالِه، أو حليه، **(فلا)** يشترطُ له شروطُ بيعٍ؛ لدخولِه تبعاً غيرَ مقصودٍ، أشبهَ أساساتِ الحيطانِ، وتمويه سقفٍ بذهبٍ. وسواءٌ قلنا: القنُّ يملكُ بالتمليكِ أوْ لا، ومتى رُدَّ القِنُّ المشروطُ مالُه لنحوِ عيبه، رُدَّ مالُه مَعَهُ؛ لأنَّ قيمتَه تكثرُ به وتنقصُ مع أخذِه، فلا يملكُ ردَّه حتى يدفعَ ما يزيلُ نقصَه، فإنْ تَلِفَ مالُه ثمَّ أرادَ ردَّه، فكعيبٍ حدثَ عندَ مشترٍ.

---

(١) البخاري (٢٣٧٩)، ومسلم (١٥٤٣)(٨٠).

باب

السَّلَمُ: عقدٌ على موصوفٍ في ذمةٍ، مؤجَّلٍ بثمنٍ مقبوضٍ بمجلسِ العقدِ. ويصحُّ بلفظه، ولَفظِ سَلَفٍ، وبيعٍ، وهو نوعٌ منه، بشروطٍ:

شرح منصور

(**السَّلَمُ**) لغةُ أهلِ الحجازِ، والسَّلَفُ لغةُ أهلِ العراقِ، فهما لغةٌ شيءٌ واحدٌ، سُمِّيَ سَلَماً؛ لتسليمِ رأسِ المالِ بالمجلسِ، وسَلَفاً؛ لتقديمِهِ. ويقالُ السَّلَفُ للقرضِ.

والسَّلَمُ شرعاً: (**عقدٌ على**) ما يصحُّ بيعُه، (**موصوفٍ**) بما يضبطه (**في ذمَّةٍ**) وهي وصفٌ يصير به المكلَّفُ أهلاً للإلزامِ والالتزامِ، (**مؤجَّلٍ**) أي: الموصوف (**بثمنٍ**) متعلِّقٌ بعَقدٌ. (**مقبوضٍ**) ذلك الثمنُ (**بمجلسِ العقدِ**) وهو جائزٌ بالإجماعِ، وسندُه قولُه تعالى: ﴿إِذَا تَدَايَنتُم بِدَيْنٍ إِلَىٰٓ أَجَلٍ مُّسَمًّى فَٱكْتُبُوهُ﴾ [البقرة:٢٨٢]. وروى سعيدٌ بإسنادِه، عن ابن عباسٍ، قال: أشهدُ أن السَّلَفَ المضمونَ إلى أجلٍ مُسمًّى، قد أحَلَّه اللّهُ تعالى في كتابِه، وأَذِنَ فيه، ثم قرأ هذه الآيةَ. وهذا اللفظُ يَصلُح للسَّلَمِ، ويشمَلُه؛ بعمومِه. وقولُه ﷺ: «مَن أَسْلَفَ في شيءٍ، فليُسْلِف في كيلٍ معلومٍ، ووَزْنٍ مَعلومٍ، إلى أجلٍ معلومٍ». متفق عليه[1] من حديثِ ابن عباس. ولأنَّ المثمَنَ أحدُ عِوضَي البيعِ، فجاز أن يَثبتَ في الذمَّةِ، كالثمنِ، ولحاجةِ الناسِ إليه.

(**ويصحُّ**) السَّلَمُ (**بلفظِه**) كأسلمْتُكَ هذا الدينارَ في كذا من القمحِ. (**و**) يصحُّ بـ(**لفظِ سَلَفٍ**) كأسلفْتُكَ كذا في كذا؛ لأنَّهما حقيقةٌ فيه، لأنَّهما للبيعِ الذي عُجِّل ثمنُه، وأُجِّل مثمَنُه. (**و**) يصحُّ بلفظِ (**بيعٍ**) وكلٌّ ما يَنعقدُ به البيعُ.

(**وهو**) أي: السَّلَمُ[2] (**نوعٌ منه**) أي: البيعِ؛ لأنَّه بيعٌ إلى أجلٍ، فشمله اسمُه. (**بشروطٍ**) ـ متعلِّقٌ بـ(**يصحُّ**) ـ سبعةٍ:

---

(١) البخاري (٢٢٤٠)، ومسلم (١٦٠٤) (١٢٧).

(٢) في (م): «المسلم».

أحدُها: انضباطُ صفاتِه، كموزونٍ ولو شحماً ولحماً نيئاً، ولو مع عظمِه، إن عُيِّن محلٌّ يُقطعُ منه، ومكيلٍ، ومذروعٍ، ومعدودٍ من حيوانٍ، ولو آدمياً. لا في أمةٍ وولدِها، أو حاملٍ، ولا في فواكهَ معدودةٍ، وبُقولٍ، وجلودٍ، ورؤوسٍ، ....

(**أحدُها**) كونُ مُسلَمٍ[1] فيه مما يمكن (**انضباطُ صفاتِه**) لأنَّ ما لا تنضبطُ صفاتُه يختلفُ كثيراً، فيُفضي إلى المنازعةِ والمشاقَّة، وعدمُها مطلوبٌ شرعاً، (**كموزونٍ**) من ذهبٍ، وفضَّةٍ، وحديدٍ، ونحاسٍ، ورَصاصٍ، وقُطنٍ، وكتَّانٍ، وصوفٍ، وإبْريسَمٍ، وشَهْدٍ، وقنَّبٍ، وكبريتٍ، ونحوِها، (**ولو**) كانَ/ الموزونُ (**شحماً**) نِيْئاً، قيل لأحمد: إنه يَختلِفُ؟! قال: كلُّ سَلَفٍ يَختلِفُ. (**ولحماً نِيْئاً، ولو مع عظمِه**) لأنَّه كالنَّوى في التمرِ، (**إن عُيِّنَ محلٌّ يُقطعُ منه**) كظَهْرٍ، وفَخِذٍ. وعُلِمَ منه: أنَّه لا يصحُّ في مطبوخٍ، ومشويٍّ، ولا في لحمٍ بعظمِه إن لم يعيِّن محلَّ قطعٍ؛ لاختلافه. (و) كـ(**ـمكيلٍ**) من حبٍّ، وتمرٍ، ودُهْنٍ، ولَبَنٍ، ونحوِها. (و) كـ(**ـمذروعٍ**) كثيابٍ، وخيوطٍ. (و) كـ(**ـمعدودٍ من حيوانٍ، ولو آدميًّا**) كعبدٍ صفتُه كذا.

و(**لا**) يصحُّ السَّلَمُ (**في أمَةٍ وولدِها**)[2] أو أختِها، ونحوِه؛ لنُدرةِ جمعِهما في الصفةِ. (**أو**) في حيوانٍ (**حاملٍ**) لجهلِ الولدِ، وعدمِ تحقُّقِه، فلا تأتي الصفةُ عليه، وكذا شاةٌ لبونٌ. (**ولا**) يصحُّ السَّلَمُ (**في فواكه**[3] **معدودةٍ**) كرمَّانٍ، وكُمَّثرى، وخوخٍ، وإجَّاصٍ؛ لاختلافِها [4]صغراً وكبراً[4]، بخلاف نحو عنبٍ ورُطَبٍ. (و) لا في (**بُقولٍ**) لاختلافها، ولا يمكن تقديرُها بالحُزَم[5]. (و) لا في (**جلودٍ**) لاختلافِها[6]، ولا يمكن ذَرْعُها؛ لاختلافِ أطرافِها. (و) لا في (**رؤوسٍ**

---

(١) في (س): «سلم».

(٢) جاء في هامش الأصل ما نصُّه: [وقياسُه: دابَّةٌ وولدُها. منصور البهوتي].

(٣) جاء في هامش الأصل ما نصُّه: [وعنه يصحُّ في الفواكه، أي: وزناً، والبقول، والجلود، والرؤوس].

(٤-٤) في (م): «ولو أسلم فيها وزناً».

(٥) في (م): «بالحزرم».

(٦) بعدها في (م): «صغراً وكبراً».

وأكَارِعَ، وبَيضٍ، ونحوها، وأوانٍ مختلفةٍ رؤوساً وأوساطاً كقَمَاقِمَ. ولا فيما لا ينضبط، كجوهرٍ، ومغشوشِ أثمان، أو يجمعُ أخلاطاً غير متميزةٍ، كمعاجينَ، ونَدٍّ[1]، وغَالِيَةٍ[2]، وقِسِيٍّ، ونحوها.

ويصحُّ فيما فيه لمصلحته شيءٌ غيرُ مقصودٍ، كجبنٍ، وخبزٍ، وخلِّ تمرٍ،

وأكارعَ) لأنَّ[3] أكثرَها العظامُ والمشافرُ، ولحمُها قليلٌ وليست موزونةً **(و)** لا في **(بيضٍ، ونحوِها)** أي: المذكورات، كجوزٍ؛ لاختلافِ ذلك صِغَراً وكِبَراً **(و)** لا في **(أوانٍ مختلفةٍ رؤوساً، وأوساطاً، كقماقمَ)** جمع قُمْقُمٍ بضمَّتين؛ لاختلافِها، فإن لم تَختلف رؤوسُها وأوساطُها، صحَّ السَّلَمُ فيها.

(ولا فيما لا يَنضبطُ، كجوهرٍ) ولؤلؤٍ، ومَرجانٍ، وعَقيقٍ، ونحوِها؛ لاختلافِها اختلافاً كثيراً، صغراً وكبراً، وحُسْنَ تدويرٍ، وزيادةَ ضوءٍ وصفاءٍ، ولا يمكن تقديرُها ببيض[4] عصفورٍ ونحوِه؛ لأنّه يختلفُ، ولا بشيءٍ[5] معيَّنٍ؛ لأنّه قد يَتلفُ. **(و)** لا في **(مغشوشِ أثمانٍ)** لأنَّ غشَّه يمنعُ العِلْمَ بالمقصودِ منه، ولما فيه من الغَرَرِ. **(أو يجمعُ أخلاطاً)** مقصودةً **(غيرَ متميِّزةٍ، كمعاجينَ)** مباحةٍ. **(و)** لا في **(نَدٍّ وغاليةٍ)** لعدمِ ضبطِهما بالصفةِ. **(و)** لا في **(قِسِيٍّ ونحوِها)** مما يجمَعُ أشياءَ مختلِفةً لا يمكن ضبطُ قَدْرِ كلٍّ منها، ولا يتميَّزُ[6] ما فيها؛ لما تقدَّم.

(ويصحُّ) السَّلَمُ **(فيما)** أي: شيءٍ **(فيه لمصلحتِه شيءٌ غيرُ مقصودٍ، كجُبْنٍ)** فيه إنْفَحَّةٌ. **(و)** كـ**(خبزٍ)** وعجينٍ فيه ماءٌ وملحٌ. **(و)** كـ**(خلِّ تمرٍ)**

---

(١) طِيبٌ معروف، قيل: هو مخلوط من مسك وكافور. «المطلع» ص٢٤٦.

(٢) نوع من الطِّيب، مركب من مسك وعَنْبَرٍ، وعُودٍ، ودُهْنٍ. «المطلع» ص ٢٤٥.

(٣) ليست في (م).

(٤) في (م): «بيض».

(٥) في (م): «شيء».

(٦) في (م): «تميز».

وسَكَنْجَبِين، ونحوها. وفيما يجمعُ أخلاطاً متميِّزةً، كثوبٍ من نوعين، ونُشَّابٍ ونَبْلٍ مَرِيشَيْنِ،وخِفافٍ، ورماحٍ، ونحوها. وفي أثمان، ويكونُ رأسُ المالِ غيرَها. وفي فلوسٍ، ويكون رأسُ مالِها عَرَضاً، وفي عَرْضٍ بعرْضٍ،

وزبيبٍ فيه ماءٌ.

(و) كـ(سكَنْجَبين)[1][2] فيه خلٌّ، (ونحوها) كشَيرجٍ فيه ملحٌ؛ لأنَّ الخَلْطَ يسيرٌ غيرُ مقصودٍ بالمعاوضةِ[3]، لمصلحةِ المخلوطِ، فلم يؤثِّرْ. (و) يصحُّ (فيما يَجمعُ أخلاطاً متميِّزةً، كثوبٍ) نُسِجَ (من نوعينِ) كقطنٍ، وكتَّانٍ، وإبْريسَم[4]، وقطنٍ. (و) كـ(نُشَّابٍ، ونَبْلٍ مَرِيشَيْنِ، وخِفافٍ، ورماحٍ، ونحوها)[5] لأنَّه يمكن ضبطُه بصفاتٍ لا يختلفُ ثمنُها معها غالباً.

(و) يصحُّ السَّلَمُ (في أثمانٍ) خالصةٍ؛ لأنَّها تَثبتُ في الذمَّةِ ثمناً، فتثبت[6] سَلَماً، كعروضٍ، وتقدَّم حُكْمُ مغشوشةٍ، (ويكون رأسُ المالِ غيرَها) أي: الأثمان، كثوبٍ وفرسٍ؛ لئلا يُفضي إلى ربا النسيئةِ، ولا يكون رأسُ مالِها فلوساً؛ لما يأتي. (و) يصحُّ السَّلَمُ[7] (في فلوسٍ) ولو نافقةً، وزناً وعدداً على ما في «الإقناع»[8]، (ويكون رأسُ مالها عَرَضاً)[9] لا نقداً؛ لأنَّها ملحقةٌ بالنقدِ، كما تقدَّم في ربا النسيئةِ. (و) يصحُّ (في عَرْضٍ بعرضٍ) كتمرٍ في فرسٍ،

---

(١) جاء في هامش الأصل ما نصُّه: [مركبٌ من السكَّرِ والخلِّ ونحوه. «مطلع»].

(٢) بعدها في (م): «وهو ما يُجمَعُ من الخلِّ والعسل».

(٣) في (م): «المعارضة».

(٤) وهو أحسن الحرير.

(٥) جاء في هامش الأصل ما نصُّه: [قال في «جمع الجوامع»: يصحُّ السَّلَمُ في بصلٍ، وفي السرجين الطاهر، فإن أسلَمَ في السرجين الطاهرِ، والبَعَر، ذَكَر نوعَه، فيقول: بَعَرُ إبلٍ، أو غنمٍ، أو بقرٍ، ويضبطُ بالوزنِ، أو بمكيالٍ متعارفٍ].

(٦) في (م): «فتثبت».

(٧) ليست في (س).

(٨) ٢٨٢/٢.

(٩) جاء في هامش الأصل ما نصُّه: [قوله: عَرْضاً لا نقداً ولا فلوساً؛ لأنَّه قد صارَ لها شبه بالنقدين، لا بالعروضِ، وهو أحدُ وجهين فيه، والمصنف اضطربَ كلامُه فيها. محمد الخلوتي].

لا إن جرى بينهما رباً فيهما، وإن جاءه بعينه عند محلِّه، لزمَ قبولُه.

الثاني: ذكرُ ما يختلفُ به ثمنه غالباً، ....

وحمارٍ في حمارٍ.

و(لا) يصحُّ السَّلَمُ (إن جرى بينهما) أي: المسلَمِ فيه ورأسِ مالِه (رباً فيهما) أي: في إسلامِ عَرْضٍ في فلوسٍ، وعَرْضٍ في عَرْضٍ، فلو أَسلَمَ في فلوسٍ وَزْنيَّةٍ نحاساً، أو حديداً، أو في تمرٍ بُرًّا أو نحوَه، لم يصحَّ؛ لأنَّه يؤدِّي /إلى بيعِ موزونٍ بموزونٍ، أو مكيلٍ بمكيلٍ نسيئةً[1]. (وإن جاءه) أي: جاء المسلَمَ إليه المسلِمُ لعرضٍ في عرضٍ (بعينه) أي: عينِ رأسِ المال (عند محلِّه) أي: السَّلَمِ، كمن أَسلمَ عبداً صغيراً في عبدٍ كبيرٍ إلى عشر سنين مثلاً، فجاءه بعينِ العبدِ عند الحلولِ، وقد كَبُرَ، واتَّصَفَ بصفاتِ السَّلَمِ، (لزم) المسلِمَ (قبولُه) لاتِّصافِه بصفاتِ المسلَمِ فيه؛ أشبه مالو جاءَه بغيرِه، ولا يلزمُ عليه اتحادُ الثمنِ والمثمَنِ؛ لأنَّ المثمَنَ[2] في الذمَّةِ، وهذا عوضٌ عنه. ومحلُّه إن لم يكن حيلةً، كمَن أَسلَمَ جاريةً صغيرةً في كبيرةٍ إلى أَمَدٍ، تكبرُ فيه بصفاتِ الصغيرةِ؛ ليستمتِعَ[3] بها، ويردَّها عند الأَمَدِ بلا عوضِ وَطْءٍ، فلا يصحُّ.

تتمة: يصحُّ السَّلَمُ في السُّكَّرِ، والفانيد[4]، والدبسِ ونحوِه، مما مسَّته نارٌ؛ لأنَّ عَمَلَ النارِ فيه معلومٌ عادةً[5]، يمكنُ ضبطُه بالنَّشافِ والرطوبةِ؛ أشبه المجفَّفَ بالشمسِ.

الشرط (الثاني: ذِكْرُ ما يختلفُ به) من صفاتِه[6] (ثمنُه) أي: المسلَمِ فيه (غالباً) لأنَّه عِوَضٌ في الذمَّةِ، فاشتُرط العِلْمُ به، كالثمنِ. وعُلِمَ منه: أنَّ الاختلافَ

٦٧/٢

---

(١) في (س): «بنسيئة».
(٢) في (م): «الثمن» .
(٣) في (م): «استمتع».
(٤) جاء في هامش الأصل ما نصُّه: [نوع من الحلوى] .
(٥) في (م): «عدة».
(٦) في (م): «صفات» .

كنوعٍ، وذكر ما يميِّزُ مختلفه، ولونٍ إن اختلَف، وبلده، وحداثتِه، وجَودتِه أو ضدِّهما، وسنِّ حيوان، وذَكَراً، وسميناً، ومعلوفاً، وكبيراً أو ضدَّها،

النادرَ لا أثَرَ له، ولا فَرْقَ بين ذِكْرِ الصفاتِ في العقدِ، أو قبلَه.

(كنوعِ)ـه، أي: المُسْلَمِ فيه، وهو مستلزمٌ لذِكْرِ جنسِه، **(وذِكْرِ ما يميِّزُ مختلِفَه)** أي: النوعِ، ففي نحو [(١)]بُرٍّ يُقال[(١)]: صعيديٌّ، أو بحيريٌّ بمصرَ، وحورانيٌّ، أو شماليٌّ بالشام. وذِكْرِ قَدْرِ حبٍّ كصغارِ حبٍّ، أو[(٢)]، كِبارِهِ متطاولِ الحبِّ، أو مدوَّرِه[(٣)]. **(و)** ذِكْرِ **(لونٍ)** كأحمرَ، أو أبيضَ **(إن اختلفَ)** ثمنُه بذلك؛ ليتميَّزَ بالوصفِ. **(و)** ذِكْرِ **(بلدِه)** أي: الحبِّ، فيقول: من بلدِ كذا، بشرطِ أن تبعدَ الآفةُ فيها. **(و)** ذِكْرِ **(حداثتِه، وجودتِه، أو ضدِّهما)** فيقول: حديثٌ أو قديمٌ، جيِّدٌ أو رديءٌ، ويبينُ قديمَ[(٤)] سنةٍ، أو سنتين، ونحوِه، ويبينُ كونه مُشعِراً، أي: به شعيرٌ، أو نحوُه، أو زرعيٌّ.

(و) ذِكْرِ **(سنِّ حيوانٍ)** ويرجعُ في سنِّ رقيقٍ بالغٍ إليه، وإلا فقولُ سيِّدِه، فإن جهلَه، رجعَ إلى قولِ أهلِ الخِبرةِ تقريباً بغلبةِ الظَّنِّ، ويَذكرُ نوعَه، كضأنٍ، أو مَعْزٍ ثنيٌّ أو جَذَعٍ، **(و)** ذِكْرِ ما يميِّزُ مختلِفَه، فيقول: **(ذَكَراً[(٥)] وسميناً، ومعلوفاً وكبيراً[(٦)]، أو ضدَّها)** كأنثى[(٧)]، وهزيلٍ، وراعٍ، وفي إبلٍ، فيقول[(٨)]: بُختيَّةً، أو عِرابيَّةً، أو بنتُ مخاضٍ، أو لبونٍ، ونحوهما، وبيضاءَ، أو حمراءَ، ونحوهما،

(١-١) في (م): «برتقال».

(٢) في (س): «وكباره».

(٣) في (س): «ممدودة».

(٤) في (م): «قدم».

(٥) جاء في هامش الأصل ما نصُّه: [بالنصبِ؛ عطفاً على محلِّ ما، في قوله: ذِكْرُ ما يختلِفُ به ثمنُه. فإنَّه من إضافةِ المصدرِ إلى مفعولِه، وكأنَّ النُّكتة في العدولِ عن العطفِ على اللفظ، إلى العطفِ على المحلِّ، خوفُ توهُّمِ عطفِه على حيوانٍ في قوله: وسِنِّ حيوانٍ. فتدبر. عثمان النجدي].

(٦) ليست في (س).

(٧) في (م): «كالأنثى».

(٨) في (س): «يقول».

وصيدَ أُحبُولةٍ، أو كلبٍ، أو صقرٍ. ....

ومن نِتاجِ بني فلانٍ، وكذا خيلٌ. وتُنسبُ بغالٌ وحميرٌ لبلدها.

(و) في صيدٍ يقول بعد ذِكْرِ نوعِه، وما يـميِّزُ مختلِفَه: (صَيْدَ أُحبولـةٍ، أو) صيدَ (كلبٍ، أو) صيدَ (صَقْرٍ) أو شبكةٍ، أو فخٍّ، ونحوِه؛ لأنَّ صيـدَ الأُحبولـةِ سليمٌ، والكلب أطيبُ نكهةً من الفهدِ.

ويذكر في تمرٍ النوعَ، كصيحاني، والجودةَ، والكِبَر، أو ضدَّهمـا، والبلـدَ نحو بَغداديٍّ؛ لأنّه أحلى، وأقلُّ بقاءً؛ لعذوبةِ مائِه، والبصْريُّ بخلافِه، والحداثـةَ، فإن أَطلقَ العتيقَ، أجزأ (1أيُّ عتيقٍ كان، ما لم يكن معيبـاً1)، وإن شـرط عتيـقَ عامٍ، أو عامين، فله شرطُه. وكـذا الرطـبُ، إلا الحداثـة[2]، ولا يـأخذُ إلا مـا أرطبَ كلُّه، ولا يلزمُه أخذُ[3] مُشدَّخٍ[4]، ولا ما قاربَ أن يُتَمِّرَ.

ويَذكرُ في عَسَلٍ، جنسَه، كنحلٍ، أو قصَبٍ، وبلدَه، وزمنَه، كربيعـيٍّ، أو صيفيٍّ، ولونَه كأبيضَ، أو أحمـرَ، وليـس لـه إلا مصفًّـى مـن شمعِـه، وفي سمنٍ نوعَه، كسمنِ بقرٍ، أو ضأنٍ، ولونَه كأصفرَ، أو أبيضَ، ومرعاه، ولا يحتاجُ إلى ذِكْرِ الحداثةِ؛/ لأنَّ الإطلاقَ يقتضيها. ولا يصحُّ السَّلَمُ في عتيقِه؛ لأنـه عيـبٌ، ولا ينتهـي إلى حـدٍّ. ويذكُـرُ في اللَّبنِ النـوعَ، والمرعـى. وفي الجـبنِ النـوعَ والمرعى[5]، ورَطْبٍ أو يابسٍ، جيدٍ أو رديءٍ.

٦٨/٢

وفي ثـوبٍ النـوعَ، والبلـدَ، واللـونَ، والطـولَ، والعَـرْضَ، والخشـونةَ، والصفاقةَ، أو ضدَّها[6]. فإن زاد[7] الوزنُ، لم يصحَّ السَّلَمُ. وفي غـزلٍ اللـونَ، والنوعَ، والبلدَ، والوزنَ، والغِلَظَ، والرِّقَّةَ. وفي صوفٍ ونحوِه ذِكْرَ بلدٍ، ولونٍ،

(1-1) ليست في (س) و (ع) و (م).

(2) جاء في هامش الأصل ما نصُّه: [أي: فلا تُشترط].

(3) في الأصل: «أن يأخذ».

(4) في (م): «مسدوخ». والمشدَّخُ: بُسْرٌ يُغْمَزُ حتى يَنْشَدِخ. «القاموس المحيط»: (شدخ).

(5) في الأصل: «الرعي».

(6) في (س): «ضدهما».

(7) في (س): «أراد».

وطولِ رقيقٍ بشبرٍ، وكَحلاءَ، أو دعجاءَ. وبكارةٍ، أو ثيوبةٍ، ونحوها. ونوعِ طيرٍ ولونِه وكبرِه.

وطول، أو قِصَر، وذكورةٍ أو أنوثةٍ، وزمان[1]. وفي كاغدَ[2] يذكرُ بلداً، وطولاً، وعَرْضاً، وغِلَظاً، أو رِقّةً، واستواء الصفة[3] واللونِ[4]، و ما يختلفُ به الثمنُ، وهكذا.

(و) في رقيقٍ ذِكْرَ نوعٍ، كروميٍّ، أو حبشيٍّ، أو زنجيٍّ، و(**طولِ رقيقٍ بشبرٍ**) قال أحمد: يقولُ خماسيٌّ سُداسيٌّ، أعجَميٌّ أو فَصيحٌ (٥وذكرٌ أوأنثى٥). (**وكحلاءَ، أو دعجاءَ. وبَكارةٍ، أو ثيوبةٍ ونحوِها**) كسِمَنٍ، وهزالٍ، وسائرِ ما يختلفُ به ثمنه[6]. والكَحَلُ: سوادُ العينِ مع سَعَتِها. والدَّعَجُ: أن يعلوَ الأجفانَ سواد خلقة موضعَ الكحلِ. ذكره في «القاموس»[7]. ولا يحتاج لذِكْرِ الجُعودةِ، والسُّبوطَةِ، وإن شَرَطَ شيئاً من صفاتِ الحُسْنِ، كأَقْنى[8] الأنفِ، أو أزجِّ الحاجِبَيْنِ، لزمَه. (و) ذِكْرِ (**نوعِ طيرٍ**) كحَمَامٍ، وكُرْكِيٍّ، (و) ذكرِ (**لونِه وكِبَرِه**) إن اختلفَ به، لا ذكوريَّة وأنوثيَّة إلا في نحوِ دجاجٍ مما يَختلفُ بها، ولا إلى[9] موضعِ اللحمِ، إلا أن يكون كبيراً يُؤخَذ بعضُه، كالنعام. ولا يلزم

(١) ليست في (س).

(٢) كاغد: ورق الكتابة، قرطاس. «المعجم الذهبي» ص٤٥٤.

(٣) في الأصل: «الصنعة».

(٤) ليست في (م).

(٥-٥) في (م): «ذكر وأنثى».

(٦) في الأصل و(س): «ثمن».

(٧) جاء في هامش الأصل ما نصُّه: [اعلم أن ما ذكره الشيخُ منصور البهوتي عن «القاموس» في معنى الكَحَلِ والدَّعَجِ، ليس بصحيح، فإن ما في «القاموس» في معنى الكَحَلِ، هو معنى ما ذكَرَه في الدَّعَجِ، ومعنى ما ذكره في الكَحَلِ، هو معنى الدَّعَجِ في «القاموس»، فلعلَّ ما هنا تصحيفٌ. والله أعلم»].

(٨) جاء في هامش الأصل ما نصُّه: «والقنى الأنف: ارتفاعُ أعلاه، واحديدابُ وسطِه، وسُبوغُ طرفِه، أو نتوُّ وسطِ القَصَبَة، وضيقُ المَنْخِرَيْن» .

(٩) ليست في الأصل.

ولا يصحُّ شرطه أجود أو أردأ، ولـه أخذُ دونَ ما وصف وغيرِ نوعه من جنسه. ويلزمه أخذُ أجودَ منه من نوعه. ويجوز ردُّ مَعِيبٍ، وأخذُ أرْشِه، وعوضِ زيادةِ قدرٍ، ....

قَبولُ رأسٍ وساقين؛ لأنَّه لا لحمَ عليهما[1].

(**ولا يصحُّ شرطُه أجودَ**) لتعذُّرِ الوصولِ إليه؛ لأنَّه ما من جيِّدٍ إلا ويَحتمل وجودَ أجودَ منه، (**أو أرْدَأَ**) لأنَّه لا ينحصِرُ، ولا يطولُ في الأوصافِ، بحيث ينتهي إلى حالٍ يَندرُ وجودُ المسلَمِ فيه بتلكَ الصفاتِ، فإن فَعَلَ، بطَلَ. (**وله**) أي: المُسْلِمِ (**أخذُ دونَ ما وَصَفَ**) من جنسِه؛ لأنَّ الحقَّ له، وقد رضيَ بدونِه. (**و**) له أَخْذُ (**غيرِ نوعِه**) كمعْزٍ عن ضأنٍ، وجواميسَ عن بقرٍ، (**من جنسِه**) لأنَّهما كالشيءِ الواحدِ؛ لتحريمِ التفاضُلِ بينهما. (**ويَلزمه**) أي: المسلِمَ (**أَخْذُ أجودَ منه**) أي: مما أَسلمَ فيه (**من نوعِه**) لأنَّه أتاه بما تَناوله العقدُ، وزادَه نَفْعاً. وعُلِمَ منه: أنه لا يَلزمه أَخْذُه من غيرِ نوعِه، ولو أجودَ منه[2]، كضأنٍ عن مَعْزٍ؛ لأنَّ العقدَ تناولَ ما وصفاه على شرطِهما، والنوعُ صفةٌ، فأشبهَ ما لو فاتَ غيرُه من الصفاتِ، فإن رضيا[3]، جاز؛ كما تقدَّم. وإن كان من غيرِ جنسِه، كلحمِ بقرٍ عن ضأنٍ، لم يجز، ولو رضيا؛ لحديث: «من أسلمَ في شيءٍ، فلا يصرفْه إلى غيره». رواه أبو داود، وابن ماجه[4]. ولأنَّه بيعٌ، بخلافِ غيرِ نوعِه من جنسِه، فإنَّه قضاءٌ للحقِّ. (**ويجوزُ**) لمسلمٍ (**رَدُّ**) سَلَمٍ (**معيبٍ**) أخذَهُ غيرَ عالمٍ بعيبه، ويَطلبُ بدلَه. (**و**) له (**أَخْذُ أرشِه**) مع إمساكِه، كمبيعٍ غيرِ سَلَمٍ. (**و**) لمسلَمٍ إليه أَخْذُ[5] (**عوضِ زيادةِ قَدْرٍ**) دَفَعه،

---

(١) في (م): «عليها».

(٢) ليست في (س).

(٣) في الأصل: «رضياها».

(٤) أبو داود (٣٤٦٨)، وابن ماجه (٢٢٨٣)، من حديث أبي سعيد الخدري.

(٥) بعدها في الأصل «من».

لا جودةٍ، ولا نقصِ رداءةٍ.

الثالثُ: قَدْرَ كيلٍ في مَكيلٍ، ووزنٍ في موزونٍ، وذرعٍ في مذروعٍ، متعارفٌ فيهن، فلا يصحُّ في مَكيلٍ وزناً، ولا موزونٍ كيلاً، ولا شرطُ صَنْجةٍ، أو مكيالٍ، أو ذراعٍ لا عُرف له، وإن عيَّن فرداً ....

كما لو أسلَمَ إليه في قَفيزٍ، فجاءَه بقفيزَيْنِ؛ لجواز إفرادِ هذه الزيادةِ بالبيعِ.

و(**لا**) يجوزُ له أَخْذُ عِوَضِ (**جَودةٍ**) إن جاءه بأجودَ مما عليه؛ لأنَّ الجَودةَ صفةٌ لا يجوز إفرادُها بالبيعِ. (**ولا**) أَخْذُ عِوَضِ (**نقصِ رَداءةٍ**) لو جاءَه[1] بأردأ؛ لما سبَقَ.

الشرط (**الثالثُ**) ذِكْرُ (**قَدْرِ كيلٍ في مكيلٍ**، و) قَدْرِ (**وزنٍ في موزونٍ**، و) قَدْرِ (**ذَرْعٍ في مذروعٍ متعارفٍ**) أي: المكيالِ، والرطلِ مثلاً، والذراعِ (**فيهن**) عند العامَّةِ؛ لحديث: «من أسلف[2] في شيءٍ، فليُسْلف في كيلٍ معلومٍ،/ ووزنٍ معلومٍ، إلى أجلٍ معلومٍ»[3]. ولأنه عِوَضٌ في الذمَّةِ، فاشتُرِطَ معرفةُ قَدْرِه، كالثمن. (**فلا يصحُّ**)[4] سَلَمٌ (**في مكيلٍ**) كلبنٍ، وزيتٍ، وشَيْرجٍ، وتمرٍ (**وزناً، ولا**) في (**موزونٍ كيلاً**) نصًّا، لأنه مبيعٌ يُشترَط معرفةُ قَدْره، فلم يجزْ بغيرِ ما هو مقدَّرٌ به في الأصلِ، كبيعِ الرِّبويات بعضِها ببعضٍ؛ ولأنه قدَّره بغيرِ ما هو مقدَّرٌ به في الأصلِ، فلم يجز، كما لو أسلمَ في مذروعٍ وزناً. (**ولا**) يصحُّ (**شرطُ صَنجةٍ**[5]، **أو مكيالٍ، أو ذراعٍ، لا عُرْفَ له**)[6] لأنه لو تَلِفَ، فاتَ العِلْمُ به؛ ولأنه غررٌ لا يَحتاجُ إليه العقدُ، (**وإن عيَّن فرداً**

---

(١) في (م): «جاء».

(٢) في (س): «أسلم».

(٣) تقدم تخريجه ص٢٩٦.

(٤) جاء في هامش الأصل ما نصُّه: [وعنه يصحُّ. نقلَها المروذي؛ لأنَّ الغرضَ معرفةُ قدرِه وإمكانِ تسليمِه من غير تنازعٍ، فبأيِّ قدرٍ قدَّرَه، جازَ. اختارَه الموفق، وجمعٌ، منهم الشارح، وابنُ عبدوسٍ في «تذكرته» وجزمَ بها في «الوجيز»، و«المنوِّر» ، و«منتخَبِ الأزجيِّ». «الإقناع وشرحه»].

(٥) في (م): «صحة».

(٦) جاء في هامش الأصل ما نصُّه: [قوله: لا عرف له، وإن كان معلوماً لهما، وعليه فيطلبُ الفرق بينه وبين البيع، وقد يقال: لأن السَّلَمَ أضيقُ. واستظهر في «المبدع» الصحةَ، حمله على مطلق البيع. محمد الخلوتي].

مما له عرفٌ، صحَّ العقدُ دون التعيين.

الرابعُ: ذكرُ أجلٍ معلومٍ، له وقعٌ في الثمنِ عادةً، كشهرٍ، ونحوِه. ويصحُّ في جنسَيْنِ إلى أجلٍ، إن بيَّنَ ثمنَ كلِّ جنسٍ، وفي جنسٍ إلى أجلَيْن،

مما له عُرْفٌ) بأن قال: رطلُ فلانٍ، أو مكيالُه، أو ذراعُه، وهي معروفةٌ عند العامَّةِ، (**صحَّ العقدُ**) للعِلْمِ بها (**دون التعيين**)[1] فلا يصحُّ؛ لأنه التزامُ ما[2] لا يلزم.

الشرط (**الرابع: ذِكْرُ أجلٍ معلومٍ**) نصًّا، للخبر[3]. فأمرَ بالأجَلِ، والأمرُ للوجوبِ، ولأنَّ السَّلَمَ رخصةٌ جاز للرِّفْقِ، ولا يحصلُ إلا بالأجلِ، فإن[4] انتفى الأجلُ، انتفى الرِّفْقُ، فلا يصحُّ، كالكتابةِ. والحلولُ يُخرجُه عن اسمِه ومعناه، بخلافِ بيوعِ الأعيانِ، فإنها لم تَثبت على خلافِ الأصلِ لمعنًى يختصُّ[5] التأجيلَ. (**له**) أي: الأجلِ (**وقْعٌ في الثمنِ عادةً**) لأنَّ اعتبارَ الأجلِ لتحقُّقِ[6] الرِّفقِ، ولا يحصلُ بمدَّةٍ لا وقْعَ لها [7]في الثمنِ[7]، (**كشهرٍ، ونحوِه**) مثال لما له وَقْعٌ في الثمنِ. وفي «الكافي»[8]: كنصفِه.

(**ويصحُّ**) أن يسلِمَ (**في جنسَيْنِ**) كأَرُزٍّ، وعسلٍ، (**إلى أجلٍ**) واحدٍ (**إن بيَّنَ ثمنَ كلِّ جنسٍ**) منهما. فإن لم يبيِّنه[9]، لم يصح. (**و**) يصحُّ أن يُسلِمَ (**في جنسٍ**) واحدٍ (**إلى أجلَيْنِ**) كسَمْنٍ يأخذُ بعضَه في رجبٍ، وبعضَه في[10] رمضانَ؛

---

(١) جاء في هامش الأصل ما نصُّه: [وظاهره: ولو كان ما عيَّنه أجمع من غيره، وفيه نظر. محمد الخلوتي].

(٢) في (م): «لما».

(٣) تقدم في الصفحة السابقة.

(٤) في الأصل و(س): «فإذا».

(٥) ليست في (م).

(٦) في (م): «التحقيق».

(٧-٧) في الأصل: «بالثمن».

(٨) ١٦١/٣.

(٩) ضرب على هذه الكلمة في هامش الأصل.

(١٠) في الأصل: «إلى».

إن بَيَّنَ قسطَ كلِّ أجلٍ وثمَنَه، وأن يُسْلمَ في شيءٍ يأخذه كلَّ يومٍ جزءًا معلوماً، مطلقاً.

ومن أسلمَ، أو باع، أو أجَر، أو شرطَ الخيارَ مطلقاً، أو لمجهولٍ كحصادٍ وجِذاذٍ ونحوهما ـ أو عيدٍ، أو ربيعٍ، أو جُمادَى، أو النَّفْرِ، لم يصحَّ ....

لأنَّ كلَّ بيعٍ جاز إلى أجلٍ، جاز إلى أجلين وآجال.

(إن بَيَّنَ[1] قِسْطَ كلِّ أجلٍ وثمنَه) لأنَّ الأجلَ الأبعدَ له زيادةٌ وَقْعٍ على الأقربِ، فما يقابلُه أقل، فاعتُبرَ معرفةُ قسطِه وثمنِه، فإن لم يبيِّنهما، لم يصحَّ، وكذا لو أسلمَ جنسَيْن، كذهبٍ، وفضَّةٍ في جنس، كأَرُزٍّ، لم يصحَّ حتى يبينَ حصَّةَ كلِّ جنسٍ من المُسْلَمِ فيه. **(و)** يصحُّ **(أن يُسلمَ في شيءٍ)** كلحمٍ، وخبزٍ، وعسلٍ، **(يأخذُه كلَّ يومٍ [2]جزءاً معلوماً[2]، مطلقاً)** أي: سواء بيَّن ثمنَ كلِّ قسطٍ، أوْ لا؛ لدعاءِ الحاجةِ إليه، ومتى قبضَ البعضَ، وتعذَّر الباقي، رجعَ بقسطِه من الثمنِ، ولا يجعلُ للمقبوضِ فضلاً على الباقي؛ لأنَّه مبيعٌ واحدٌ متماثلُ الأجزاءِ، فقُسِّطَ الثمنُ على أجزائِه بالسَّويَّةِ، كما لو اتفق أجلُه.

(ومن أسلمَ، أو باعَ) مطلقاً، أو لمجهولٍ[3]، **(أو أجَرَ، أو شَرطَ الخيارَ مطلقاً)** بأن لم يُغَيِّه[4] بغايةٍ، **(أو)** جَعَلَها **(لـ)**أجلٍ **(مجهولٍ، كحصادٍ، وجِذاذٍ، ونحوِهما)** كنزولِ مطرٍ، لم يصحَّ غيرُ بيعٍ[5]؛ لفواتِ شرطِها، ولأنَّ الحصادَ ونحوَه يختلف بالقُربِ والبُعدِ، وكذا[6] لو أبهمَ الأجَلَ، كإلى وقتٍ، أو زمنٍ، **(أو)** جَعَلَها إلى **(عيدٍ، أو ربيعٍ، أو جُمادى، أو النَّفْرِ، لم يصحَّ)** ما

---

(١) جاء في هامش الأصل ما نصُّه: [قوله: إن بين قسط كلِّ أجلٍ وثمنه. واختار في «المغني» صحته ولو لم يبين].

(٢-٢) في الأصل: «جزءٌ معلومٌ».

(٣) في (س): «بمجهول».

(٤) في (م): «يعد».

(٥) في (س): «مبيع».

(٦) في الأصل: «حتى».

غيرُ البيعِ. وإن قالا: مَحِلُّه رجبٌ، أو: إليه، أو: فيه، ونحوه، صحَّ، وحَلَّ بأوَّله. و: ....إلى أولــه، أو: آخـره، يَحلُّ بـأوَّل جزءٍ منهمـا. ولا يصحُّ: يؤدِّيه فيه. ....

تقدَّم من سَلَمٍ، وإجارةٍ، وخيارِ شرطٍ للجهالة.

(غيرُ البيعِ)[1]. فيصحُّ حالاً[2]، وتقدَّم. فإن عيَّنَ عيدَ فطرٍ، أو أضحى، أو ربيعَ أول، أو ثانٍ، أو جُمادى كذلك، أو النَّفْرَ الأوَّلَ، وهو ثاني أيَّامِ التشريقِ، أو الثاني وهو ثالثها، صحَّت؛ لأنَّه معلومٌ.

(وإن قالا) أي: عاقدا سَلَمٍ: (محلُّه) بفتحِ الحاءِ، والكسرُ لغةٌ: موضعُ الحلولِ، (رَجَبٌ، أو) محلُّه (إليه) أي: رجبٍ، (أو) محلُّه (فيه) أي: رجبٍ، (ونحوه) كشعبانَ، (صحَّ) السَّلَمُ، (وحلَّ) مسلَمٌ فيه (بأوَّله)[3] أي: رجبٍ، ونحوِه، كما لو قال لامرأتِه: أنتِ طالقٌ إلى رجبٍ، أو فيه، وليس مجهولاً؛ لتعلُّقِه بأوَّله. (و) إن قالا: محلُّه (إلى أوَّله) أي: شهرِ كذا؛ (أو) إلى (آخرِه، يحلُّ /بأوَّلِ جزءٍ منهما) أي: من أوَّله وآخره، كتعليقِ طلاقٍ.

٧٠/٢

(ولا يصحُّ) إن قالا: (يؤدِّيه فيه[4]) أي: في شهرِ كذا؛ لجعله كله[5] ظرفاً،

(١) جاء في هامش الأصل ما نصُّه: [أي: فيصحُّ البيعُ فيما إذا باعَ مطلقاً، أو إلى حصادٍ ونحوه، ويكون الثمنُ حالاً، وللمشتري الخيارُ بين إمضاءِ البيعِ، مع استرجاعِ الزيادةِ على قيمةِ المبيعِ حالاً، والفسخ. يوسف. وكذا إذا شُرِطَ الخيارُ مطلقاً، أو إلى حصادٍ ونحوه. يوسف].

(٢) جاء في هامش الأصل ما نصُّه: [بخلافِ السَّلَمِ والإجارةِ، فإنَّ الأصلَ فيهما التأجيلُ. محمد الخلوتي].

(٣) جاء في هامش الأصل ما نصُّه: [قوله: حلَّ بأوَّله. هذا مشكلٌ على قوله فيه؛ لاقتضاءِ في الظرفيةَ، ويحتملُ أنهم إنما قالوا ذلك؛ لأنَّ الظرفيةَ تحتملُ الأوائل، والأواخرَ، والأواسطَ، فرجعوا إلى الأوَّلِ، ولم يلتفتوا إلى ما عدا ذلك، وحينئذ ينبغي النظرُ في الحكمة في صحَّةِ ذلك هنا، وعدمِ صحته فيما يأتي في قوله: ولا يصحُّ يؤدِّيه فيه، مع أن العلَّةَ فيهما واحدةٌ. فتدبر. محمد الخلوتي].

(٤) جاء في هامش الأصل: ما نصه: [قال الشيخُ عثمان: ولعل الفرقَ أنَّه إذا قال: يَحِلُّ في الشهرِ الفلانيِّ، فإنَّ كلَّ جزءٍ من الشهرِ قابلٌ، و مُتَّسِعٌ للحلول فيه، فيُحمَلُ على أوَّلِ جزءٍ لسَبْقِهِ، وإذا قال: يؤدِّيه فيه، فإنَّ كلَّ دقيقةٍ من الشَّهرِ مثلاً، غيرُ مُتَّسِعَةٍ للأداءِ، وكونُه يُحمَل على قَدْرٍ مُعَيَّنٍ يحتاجُ إلى تحديدٍ وتنصيصٍ، ولم يُوجد، فلم يَصِحَّ].

(٥) ليست في (م).

ويصحُّ لشهرٍ، وعيدٍ روميَّين، إن عُرِفـا. ويُقبلُ قـولُ مَدينٍ في قـدره، ومضيِّه، ومكانِ تسليمٍ. ومن أُتيَ بما لَهُ من سَلَمٍ و غيره، قبلَ محِلّه، ولا ضررَ في قبضه، لزمهُ. فإن أبى، قال له ....

فيشمل أوَّلَه وآخرَه، فهو مجهولٌ.

(ويصحُّ) تأجيلُه **(لشهرٍ، وعيدٍ روميَّين، إن عُرِفا)** كشباط، والنَّيروزِ عند من يعرفهما، لأنهما معلومان، لايختلفـانِ؛ أشبها أشـهرَ المسلمين وأعيـادَهم، بخلاف السعانين[(١)]، وعيدِ الفطير[(٢)].

(ويقبلُ قولُ مَدِينٍ[(٣)]**)** أي: مسـلَمٍ إليـه **(في قَـدْرِه)** أي: الأجـلِ. **(و)** في عدمِ[(٤)] **(مضيِّه)** بيمينِه؛ لأنَّ العقدَ اقتضى الأجلَ، والأصلُ بقاؤُه؛ ولأنَّ المسلمَ إليه ينكرُ استحقاقَ التسـليمِ، وهـو الأصـلُ **(و)** يقبـلُ قولُـه أيضـاً في **(مكـانِ تسليمٍ)** نصاً. إذ الأصلُ براءةُ ذمَّتِه، مـن مؤنـةِ نقلِه إلى موضـعٍ.ادعـى المسـلمُ شرطَ[(٥)] التسليم فيه. **(ومن أُتِيَ)** بالبناءِ للمفعولِ، **(بما لَهُ)** أي: دَيْنِه **(من سَلَمٍ أو غيرِه، قبل محِلِّه)** بكسرِ الحاء، أي: حلولِـه، **(ولا ضـررَ)** عليـه **(في قَبضِـهِ)** كخوفٍ، وتحمُّلِ مؤنةٍ، أو اختلافِ قديمِه، وحديثِه، **(لزمـه)** أي: ربَّ الدَّيـنِ قبضُه. نصًّا، لحصـولِ غرضِـه، فـإن كـان فيـه ضـررٌ، كالأطعمـةِ، والحبـوبِ، والحيوان، أو الزمنُ مخوفاً، لم يلزمْه قبضُه قبل محِلِّـه، وإن أحضَـرَه في محِلِّـه، أو بعدَه، لـزمه قبضُه مطلقاً، كمبيعٍ معيَّنٍ. **(فـإن أبى)** قبضَه حيث لزمه، **(قال له**

---

(١) جاء في هامش الأصل ما نصه: [السعانين، بسين ثم عين مهملتين، قاله ابن الأثير وغيرُه: وهو عيدٌ للنصارى قبل عيدِهم الكبيرِ بأسبوعٍ. قال النـوويُّ: وتقولـه العوامُّ، وأشباهُهم مـن المتفقّهـةِ بالشين المعجمة، وذلك خطأٌ. انتهى. مرعي].

(٢) عيدُ الفَطير: عيدٌ لليهودِ، يكون في خامسَ عشرَ نيسانَ، وليس المرادُ نيسانَ الروميَّ، بل شهر من شهورِهم، يقعُ في أذار الروميِّ، وحسابُه صعبٌ، فإن السنينَ عندهم شمسيةٌ، والشهورَ قمريةٌ، وتقريـبُ القولِ فيه أنّه يقعُ بعد نزولِ الشمسِ الحَمَلَ بأيَّامٍ تزيدُ وتنقصُ. «المصباح المنير» (فَطَرَ).

(٣) جاء في هامش الأصل ما نصه: [وهذا بخلافِ البيعِ إذا اختلفا في الأجَلِ، أو قدرِه، فقولُ منكرِه].

(٤) ليست في (س).

(٥) في (س): «بشرط».

حاكمٌ: إما أن تقبِضَ، أو تُبرئَ، فإن أباهما، قبَضه له. ومن أراد قضاءَ دينٍ عن غيره، فأبى ربُّه، أو أعسَر بنفقةِ زوجته، فبذلها أجنبيٌّ، فأبتْ، لم يُجبَرا، وملكتِ الفسخَ.

الخامسُ: غلبةُ مُسلَمٍ فيه في محِلّه، ويصحُّ إن عيَّن ناحيةً تبعُد فيها آفةٌ، ....

حاكمٌ: إما أن تقبِضَ، أو تُبرِئَ من الحقِّ، **(فإن أباهما)** أي: القبضَ والإبراءَ، **(قبضَه)** الحاكمُ **(له)** أي لربِّ الدَّينِ؛ لقيامِه مقامَ الممتنعِ، كما يأتي في السيِّدِ إذا امتنع من قبضِ الكتابةِ. **(ومن أرادَ قضاءَ دَيْنٍ عن)** مَدينٍ **(غيرِه، فأبى ربُّه)** أي: الدَّينِ قبضَه من غيرِ المدينِ، **(أو أعسَرَ)** زوجٌ **(بنفقةِ زوجتِه)**[1] وكذا إن لم يعسرْ بطريقِ الأَوْلى، **(فبذلها أجنبيٌّ)**[2] أي: من لم تجبْ عليه نفقتُه[3] **(فأبتِ)** الزوجةُ قَبولَ نفقتِها من الأجنبيِّ **(لم يجبرا)** أي: ربُّ الدينِ، والزوجةُ؛ لما فيه من المِنَّةِ عليهما، **(وملكت)** الزوجةُ **(الفسخَ)** لإعسارِ زوجِها، كما لو لم يبذلها أحدٌ، فإن ملَّكَه لمدينٍ، وزوجٍ، وقبضاه، ودفعاه لهما، أُجبرا على قبولِه، وليس للمسلمِ إلا أقلُّ ما يقعُ عليه الصفةُ، وتُسلَّم الحبوبُ نقيَّةً من تبنٍ، وعُقَدٍ، ونحوِها، وترابٍ، إلا يسيراً لا يؤثِّرُ في كيلٍ، والتمرُ جافاً.

الشرط **(الخامس: غلبةُ مُسْلَمٍ فيه في محِلِّه)** أي: عند حلولِه؛ لأنه وقتُ وجوبِ تسليمِه، وإن عُدِمَ وقتَ عقدٍ، كَسَلَمٍ في رطبٍ، وعنبٍ في الشتاءِ إلى الصيفِ، بخلافِ عكسه، لأنه لا يمكن تسليمُه غالباً عند وجوبِه، أشبه بيعَ الآبقِ، بل أَوْلَى. **(ويصحُّ)** سَلَمٌ **(إن عُيِّن)** مُسْلَمٌ فيه من **(ناحيةٍ تَبْعدُ فيها آفةٌ)**

---

(١) في الأصل: «زوجة».

(٢) جاء في هامش الأصل ما نصه: [وعلم من قوله: فبذلها أجنبيٌّ. أنه لو أعسَرَ الزوجُ، وبذلَها قريبُه الواجب عليه نفقته، كوالدِه، وولدِه، وأخيهِ، وجبَ عليها القبولُ، و لم تملكِ الفسخَ «كشاف القناع»].

(٣) في (م): «نفقتها».

لا قريةً صغيرةً، أو بستاناً، ولا من غنم زيدٍ، أو نِتاجِ فحلِه، أو في مثلِ هذا الثوبِ، ونحوه. وإن أسلَم إلى محِلٍّ يوجد فيه عاماً، فانقَطع، وتحقَّق بقاؤه، لزمه تحصيلُه. وإن تعذَّر أو بعضُه، خُيِّر بين صبرٍ، أو فسخٍ فيما تعذَّر، ويرجِع برأسِ مالِه، أو عوضِه.

السادسُ: قبضُ رأسِ مالِه قبلَ تفرُّقٍ، ....

كتمرِ المدينةِ.

و(**لا**) يصحُّ السَّلَمُ إن عيَّنَ (**قريةً صغيرةً، أو بستاناً، ولا**) إن أسلمَ في شاةٍ (**من غنمِ زيدٍ، أو**) أسلَمَ في بعيرٍ من (**نتاجِ فحلِه، أو في**) ثوبٍ (**مثلِ هذا الثوبِ، ونحوِه**) كفي عبدٍ مثل هذا العبدِ؛ لحديث ابن ماجه وغيرِه[1] أنه أسلفَ إليه ﷺ رجلٌ من اليهود دنانيرَ في تمرٍ مسمًّى، فقالَ اليهوديُّ: من تمْرِ حائطِ بَني فلانٍ، فقال النبيُّ ﷺ : «أمَّا من حائطِ بني فلانٍ فلا، ولكن كَيْلٌ مسمًّى إلى أجل مسمًّى». ولأنه لا يُؤمَنُ انقطاعُه، ولا تَلفُ المسلَمِ في مثلِه؛ أشبه تقديرَه بنحو مكيالٍ لا يُعرَفُ. (**وإن أسلمَ إلى محلٍّ**) أي: وقتٍ (**يُوجد فيه**) مسلم فيه (**عاماً فانقطعَ، وتحقَّق بقاؤه، لزمه تحصيلُه**) ولو شَقَّ، كبقيةِ الديونِ. (**وإن تعذَّر**) مسلَمٌ فيه (**أو**) تعذَّر (**بعضُه**) بأن لم يوجد، (**خُيِّرَ**) مسلمٌ (**بين صَبْرٍ**) إلى وجودِه، فيطالبُ به، (**أو فسخٍ فيما تعذَّر**) منه، كمن اشترى قِنًّا، فأَبَقَ قبلَ قبضِه، (**ويرجعُ**) إن فسخَ، لتعذُّره كله (**برأسِ مالِه**) إن وجِد، (**أو عوضِه**) إن عدِمَ؛ لتعذُّرِ ردِّه./ وإن أَسلَمَ ذميٌّ إلى ذميٍّ في خمرٍ، ثم أَسلَمَ أحدُهما، رجَعَ مسلِمٌ برأسِ مالِه، أو عوضِه؛ لتعذُّر الاستيفاءِ، أو الإيفاءِ.

٧١/٢

الشرط (**السادس: قبضُ رأسِ مالِهِ**) أي: السَّلَمِ (**قبلَ تفرُّقٍ**) من مجلسِ عقدِه[2] تفرُّقاً يُبطلُ خيارَ مجلسٍ؛ لئلا يصيرَ بيعَ دينٍ بدينٍ، واستنبطَه الشافعيُّ رضي الله تعالى عنه، من قوله ﷺ: «فليُسْلف» أي: فليُعْطِ. قال: لأنه لا يقعُ

---

(١) في سننه (٢٢٨١)، من حديث عبد الله بن سَلَام.

(٢) في (م): «عقد».

وكقبضٍ ما بيدِه أمانةٌ أو غصبٌ، لا ما في ذمته. وتُشترطُ معرفةُ قدرِه وصفتِه، فلا تكفي مشاهدتُه. ولا يصحُّ بما لا ينضبطُ، كجوهرٍ، ونحوِه، ويُردُّ ....

اسمُ السلفِ فيه حتى يعطيَه ما أسلفه[1] قبل أن يفارقَ من أَسلفه، وتقدَّم في الصرفِ لو قبض بعضَه.

(**وكقبضٍ**[2]) في الحكم (**ما بيدِه**) أي: المسلَم إليه[3] (**أمانةٌ أو غصبٌ**) ونحوُه، فيصحُّ جعلُه رأسَ مالِ سلمٍ في ذمةِ من هو تحتَ يدِه. وقوله: (**أمانةٌ أو غصبٌ**) بدل من (**ما**) و (**لا**) يصحُّ جَعْلُ (**مافي ذمَّته**) رأسَ مالِ سَلمٍ؛ لأنَّ المسلمَ فيه دينٌ، فإذا كان رأسُ مالِه ديناً، كان بيعَ دينٍ بدينٍ، بخلاف أمانةٍ وغصبٍ. ولو عَقَدا على نحو مئةِ درهم، في نحو كُرٍّ طعامٍ، بشرطِ أن يعجِّل له منها خمسينَ، وخمسين إلى أجلٍ، لم يصحَّ في الكلِّ، ولو قلنا بتفريقِ الصَّفْقةِ؛ لأن للمعجَّلِ فضلاً على المؤجَّلِ، فيقضي أن يكون في مقابلتِه أكثرَ مما في مقابلةِ المؤجَّلِ، والزيادةُ مجهولةٌ.

(**وتُشترَط معرفةُ قدرِه**) أي: رأسِ مالِ السَّلمِ، (**و**) معرفةُ (**صفتِه**) لأنه لا يُؤمَن فسخُ السَّلَمِ؛ لتأخُّر المعقودِ عليه، فوجبَ معرفةُ رأسِ مالِه ليردَّ بدلَه، كالقرض، واعتبرَ التوهُّم[4] هنا؛ لأن الأصلَ عدمُ جوازِه، وإنما جُوِّزَ مع الأمن من الغَررِ، ولم يوجد هنا، (**فلا تكفي مشاهدتُه**) أي: رأسِ مالِ السَّلَم، كما لو عقداه بصُبْرةٍ لا يعلمان قدرَها ووصفَها. (**ولا يصحُّ**) السلمُ (**بما لا ينضبطُ كجوهرٍ**[5]، **ونحوِه**) ككتبٍ (**ويردُّ**) ما قبضَ من ذلك على أنه رأسُ مالِ

(١) في الأصل: «أسلف».

(٢) جاء في هامش الأصل: [قوله: «وكقبضٍ» بالتنوين، بمعنى مقبوض، خبرٌ مقدم. وقوله: ما بيده؛ مبتدأ مؤخر. و ما: موصول، أو موصوف، و بيده: صلة، أو صفة. عثمان النجدي].

(٣) في (س): «فيه».

(٤) جاء في هامش الأصل ما نصُّه: [أي: توهم الانفساخ].

(٥) جاء في هامش الأصل ما نصُّه: [ما أسلفه أول الشرط يتعلق بالمسلمِ فيه، وهذا يتعلّق برأس مال السلَمِ، فليس مكرراً].

إن وُجِدَ، وإلا فقيمتُه، فإن اختُلف فيها، فقولُ مُسلَمٍ إليه، فإن تعذَّر، فقيمةُ مسلَمٍ فيه مؤجَّلةً.

السابعُ: أن يُسْلِمَ في ذمَّةٍ، فلا يصحُّ في عينٍ، كشجرةٍ نابتةٍ، ونحوِها.

فصل

ولا يُشترطُ ذكرُ مكانِ الوفاءِ، ....

سلمٍ، لفسادِ العقدِ.

(**إن وُجِدَ، وإلا**) يوجدْ (**فقيمتُه**)[1] ولو مِثليًّا، قاله في «شرحه»[2]. وفيه نظر. (**فإن اختُلِفَ فيها**) أي: القيمةِ، أي: قدرها، (**فـ**)ـالقولُ (**قولُ مسلَمٍ إليه**) بيمينِه؛ لأنه غارمٌ، (**فإن تعذَّر**) قولُ مسلَمٍ إليه بأن قال: لا أعرفُ قيمةَ ما قبضتُه، (**فـ**)ـعليه (**قيمةُ مسلَمٍ فيه مؤجَّلةً**) (3ويقع العقدُ بقيمةِ مثلي3)، بأجَلِ السَّلَمِ، إذ الظاهرُ في المعاوضاتِ وقوعُها بثمنِ مثلِها، ويقبلُ قولُ مسلَمٍ إليه في قبضِ رأسِ مالِه، وإن قال أحدُهما: قبضَ قبلَ التفرُّقِ، والآخرُ: بعدَه، فقولُ مدعي الصحَّةِ، وتُقدَّمُ بينتهُ عند التعارضِ، وإن وجدَه مغصوباً، أو معيباً من غير جنسِه، بطل العقدُ، إن عُينَ أو كانَ في الذمَّةِ، وتفرقا قبل أَخْذِ بدَلِه، وإن كان العيبُ من جنسِه، فله إمساكُه مع أرشِه، وردُّه، وطلب بدلِ ما في الذمَّةِ ما داما في المجلس.

الشرط (**السابع: أن يُسْلِمَ في ذمَّةٍ**) ولم يذكُرْه بعضهم؛ استغناءً عنه بذكر الأَجَلِ، إذ المؤجَّل لا يكون إلا في ذمَّةٍ، (**فلا يصحُّ**) السلمُ (**في عينٍ، كشجرةٍ نابتةٍ، ونحوِها**) لأنه يمكنُ بيعُها[4] في الحال، فلا حاجةَ إلى السَّلَمِ فيه.

(**ولا يُشترطُ**) في السَّلَمِ (**ذِكْرُ مكانِ الوفاءِ**) لأنَّه لم يُذكَر في الحديث،

---

(١) جاء في هامش الأصل ما نصه: [قال في «شرح الإقناع»: فقيمته إن كان متقوماً، أو مثله إن كان مثليًّا، كصبرةٍ من حبوب].

(٢) في معونة أولي النهى ٤/٢٩١.

(٣-٣) ليست في (س) و (م).

(٤) في الأصل: «بيعه».

إن لم يُعقَد ببرِّيَّةٍ، أو سفينةٍ، ونحوهما. ويجبُ مكانَ عقدٍ، وشرطُه فيه مؤكِّدٌ، وإن دُفِعَ في غيره لا مع أجرةِ حملِه إليه، صحَّ، كشرطِه فيه. ولا يصحُّ أخذُ رهنٍ، أو كفيلٍ بمسلَمٍ فيه، ....

وكباقي البيوعِ.

(**إن لم يُعقَد ببريَّةٍ، أو سفينةٍ ونحوهما**) كدارِ حربٍ، وجبلٍ غيرِ مسكونٍ؛ لأنَّه لا يُمكن التسليمُ في ذلك المكانِ، فيكون محلُّ التسليمِ مجهولاً، فاشترط تعيينُه بالقولِ، كالزمانِ.

(**ويجبُ**) الوفاءُ (**مكانَ عقدٍ**) السلَمِ إذا كان محلَّ إقامةٍ؛ لأنَّ مقتضى العقدِ التسليمُ في مكانِه، (**وشَرْطُه**) أي: الوفاءِ (**فيه**) أي: مكانِ العقدِ (**مؤكِّدٌ**) لأنَّه شرطُ مقتضى العقدِ، فلا يؤثِّر. (**وإن دفعَ**) مسلمٌ إليه السَّلَمَ (**في غيره**) أي: المكانِ الذي/ شُرِطَ به، إن عُقِدَ بنحوِ[1] بريَّة، أو مكانِ العقدِ إن عُقِدَ بغيرِ نحوِ بريَّةٍ، (**لا**[2] **مع أجرةِ حملِه إليه**) أي: إلى ما يجبُ تسليمُه فيه، (**صحَّ**) أي: جاز الدفعُ؛ لتراضيهما عليه، وبَرِئَ دافعٌ. (**كـ**)ما يصحُّ (**شرطُه**) أي: الوفاءِ (**فيه**) أي: في غيرِ محلِّ العقدِ، كبيوعِ الأعيانِ، فإن دَفَعه في غيرِ محلِّه، ودفَعَ معه أجرةَ حملِه إليه، لم يجز، ولو تراضيا؛ لأنَّه كالاعتياضِ عن بعضِ السَّلَمِ.

٧٢/٢

(**ولا يصحُّ أَخْذُ رَهْنٍ، أو كفيلٍ بمسلَمٍ فيه**) رُويت كراهتُه عن عليٍّ[3]، وابن عباسٍ[4]، وابن عمر[5] رضي الله عنهم؛ ولأنَّ الرهنَ إنما يجوز بشيءٍ يمكن استيفاؤُه من ثمنِ الرهنِ، و الضمانُ يقيمُ ما في ذمَّةِ الضامنِ مقامَ ما في ذمَّةِ المضمونِ عنه، فيكون في حكمِ العِوَضِ والبدلِ عنه، وكلاهما لا يجوزُ؛

(١) في الأصل: «من نحو».

(٢) في (س) و (م): «إلا».

(٣) أخرج عبد الرزاق في «مصنفه» (١٤٠٨٢)، وابن أبي شيبة في «مصنفه» ٦/ ٢٠، عن أبي عياض، عن علي بن أبي طالب ـ رضي الله عنه ـ أنه كره الرهن والكفيل في السَّلَف.

(٤) أخرج ابن أبي شيبة في «مصنفه» ٦/ ٢١، عن مجاهد، عن ابن عباس، أنه كان يكره الرهن في السَّلَم.

(٥) أخرج ابن أبي شيبة في «مصنفه» ٦/ ٢٠، عن محمد بن قيس، قال: سُئل ابنُ عمر عن الرجل يُسلِمُ السَّلَمَ، ويأخذُ الرهنَ، فكرهه، وقال: ذلك السَّلَفُ المضمون، يعني: الربح.

ولا اعتياضٌ عنه، ولا بيعُه، أو رأسِ مالِه بعدَ فسخٍ، وقبلَ قبضٍ، ولو لمنْ عليه، ولا حوالةٌ به ولا عليه.

وتصحُّ هبةُ كلِّ دينٍ لِمَدِينٍ فقطْ، وبيعُ ....

للخبرِ[1]. وردَّه الموفَّقُ[2][3].

(ولا) يصحُّ (اعتياضٌ عنه[4]) أي: المسلَمِ فيه، (ولا) يصحُّ (بيعُه[5]، أو) بيعُ (رأسِ مالِه) الموجودِ (بعدَ فسخٍ) عقدٍ، (وقبلَ قبضٍ) رأسِ مالِه (ولو) كان البيعُ (لمن) هو (عليه، ولا حوالةٌ بهِ، ولا) حوالةٌ (عليه) لحديثِ نهيهِ عليه الصلاة والسلام عن بيعِ الطعامِ قبل قبضِه و عن ربح ما لم يضمن[6]. وحديث: «من أَسلمَ في شيءٍ، فلا يصرفه إلى غيره[7]». ولأنه لم يدخل في ضمانِه، أشبَه المكيلَ قبلَ قبضِه. وأيضاً فرأسُ مالِ السَّلَمِ بعد فسخِه، وقبل قبضِه مضمونٌ على المسلَم إليه بعقدِ السلَمِ؛ أشبَه المسلمَ فيه.

(وتصحُّ هبةُ كلِّ دينٍ) سلَمٍ، أو غيرِه (لمدينٍ فقط[8]) لأنه إسقاطٌ، فإن وهبَه دينَه هبةً حقيقيةً، لم يصحَّ؛ لانتفاءِ معنى الإسقاطِ، واقتضاءِ الهبةِ وجود معيَّنٍ، وهو منتفٍ، ومن هنا امتنعَ هبتُه، لغيرِ من هو عليه. (و) يصحُّ (بيعُ) دَينٍ

---

(١) هو الحديث الآتي تخريجه برقم (٧).

(٢) المغني ٦/٤٢٤.

(٣) جاء في هامش الأصل ما نصه: [والظاهر معه. محمد الخلوتي].

(٤) جاء في هامش الأصل ما نصه: [قوله: ولا اعتياضٌ عنه...الخ. الظاهرُ أنَّ الفرقَ بينه وبين بيعِه، أنَّ الاعتياضَ يكون مع المسْلَمِ إليه، ويكون بغير النقدَين، كأن يعوِّضَه عن الشعيرِ قمحاً، وأمَّا بيعُ المسلَمِ فيه، فعامٌّ في الأمرين، أي: يكون بقرضٍ وغيرِه، مع من عليه الدَّينُ وغيره. عثمان النجدي].

(٥) جاء في هامش الأصل ما نصه: [وفي «المُبْهِج» وغيرِه روايةٌ؛ بأنَّ بَيْعَه يصحُّ. واختاره الشيخ تقي الدين، وقال: هو قول ابن عباس، لكن يكون بقدر القيمة فقط؛ لئلا يربحَ فيما لم يضمن. قال: وكذا ذكره أحمدُ في بَدَلِ القَرْضِ وغيرِه. «الإنصاف»].

(٦) تقدم تخريجه ص١٤٣.

(٧) أخرجه أبو داود (٣٤٦٨)، وابن ماجه (٢٢٨٣)، من حديث أبي سعيد الخدري.

(٨) ليست في (م).

مستقِرٌّ، من ثمنٍ، وقرضٍ، ومهرٍ بعد دخولٍ، وأجرةٍ استُوفِيَ نفعُها، وأرْشِ جنايةٍ، وقيمةِ متلَفٍ، ونحوه لَمدِينٍ، بشرطِ قبضِ عوضِه قبلَ تفرُّقٍ، إن بيعَ بما لا يباعُ به نَسِيئةً، أو بموصوفٍ في ذمةٍ، لا لغيره،

(مستقِرٌّ من ثمنٍ، وقرضٍ، ومَهْرٍ بعد دخولٍ) أو نحوه مما يقرِّره، **(وأجرةٍ استُوفِيَ نفعُها، وأرْشِ جنايةٍ، وقيمةِ متلَفٍ، ونحوِه)** كجُعْلٍ بعد عملٍ وعوضٍ، نحو خُلْعٍ، **(لمدينٍ[1])** فقط **(بشرطِ قبضِ عوضِه[2] قبل تفرُّقٍ[3])** لخبرِ ابنِ عمرَ، وتقدَّم[4]. فدل[5] على جوازِ بيعِ ما[6] في الذمَّةِ من أحدِ النقدَيْنِ بالآخر، وقيسَ عليه غيرُه، فإن لم يقبضْ عوضه[7] بالمجلسِ، لم يصحَّ، **(إن بيعَ)** الدَّينُ **(بما لا يُباع به نسيئةً)** كذهبٍ بفضةٍ، وبُرٍّ بشعيرٍ؛ لما تقدَّم. **(أو)** بيْعَ الدَّينُ **(بموصوفٍ في ذمَّةٍ)** ولم يُقبَض بالمجلس، لم يصحَّ؛ لأنَّه بَيعُ دَيْنٍ بدين، فإن بيْعَ مكيلٌ بموزونٍ معيَّنٍ، وعكسُه، صحَّ، وإنْ لم يُقبضْ عوضُه بالمجلسِ. و **(لا)** يصحُّ بيعُ دينٍ مطلقاً **(لغيرِه)** أي: غيرِ من هو عليه؛ لأنَّه غيرُ

(١) جاء في هامش الأصل ما نصه: [لا لغيره إلا لضامنه، ويتّجه: ولو ضَمَّنه حيلةً].

(٢) جاء في هامش الأصل ما نصه: [قوله: بشرطِ قبضِ عوضِه...إلخ. أي: وبشرطِ أن لا يكون بين العوضِ المقبوضِ وبين أصل الدَّين علَّةُ ربا النسيئة، كما تقدم آخر كتابِ البيعِ. وقد نصَّ في «الإقناع»على هذا الشرطِ هنا أيضاً، فقال: لكن إن كان الدَّين من ثمنِ مكيلٍ، أو موزونٍ باعَه بالنَّسيئة، أو بثمنٍ، لم يُقْبَضْ، فإنَّه لا يصحُّ أن يأخذَ عوضه ما يشاركُ المبيعَ في عِلَّةِ ربا فضلٍ أو نسيئة، أي: فلا يُعتاضُ عن ثمنِ المكيلِ مكيلاً، ولا عن الموزونِ موزوناً، بل يُعتاضُ عَرْضَاً، أو نسيئاً يخالفُه في المكيلِ، أو الوزنِ . عثمان النجدي].

(٣) جاء في هامش الأصل ما نصه: [حاصلُه: أن الدَّين المستقرَّ، يصحُّ بيعُه لمن هو عليه، بشرطِ قبضِ العوضِ في صورتين مذكورتين صريحاً في المتن، وبغَير قبضِ العوضِ في صورةٍ، هي ما إذا كانَ العوضُ مُعيَّناً يُباعُ بالدَّين نسيئةً. فتدبر. عثمان النجدي].

(٤) تقدم ص ١٤٣.

(٥) في (س) و (م): «دل».

(٦) ليست في (م).

(٧) في (م): «عوف».

ولا غيرِ مستقرٍّ، كدينِ كتابةٍ، ونحوِه.

وتصحُّ إقالةٌ في سَلَمٍ وبعضِه، بدون قبضِ رأسِ مالِه، أو عوضِه إن تعذَّر، في مجلسها. وبفسخٍ يجبُ ردُّ ما أخَذَ، وإلا فمِثلُه، ثم قيمتُه. فإن أخذ بدلَه ثمناً، وهو ثمنٌ، فصَرْفٌ. وفي غيره: يجوزُ تفرُّقٌ قبلَ قبضٍ. ومن له سَلَمٌ، وعليه سلمٌ من جنسِه، فقال لغريمه: اقبِضْ ......

قادرٍ على تسليمِه، أشبه[1] الآبقَ.

(ولا) بَيْعُ دينٍ (غيرِ مستقر، كدَيْنِ كتابةٍ، ونحوِه) كأجرةٍ قبل استيفاءِ نفعِها؛ لأنَّ مِلكه فيه غيرُ تامٍّ.

(وتصحُّ إقالةٌ في سَلَمٍ) لأنّها فسخٌ، (و) تصحُّ إقالةٌ في (بعضِه) لأنّها مندوبٌ إليها، وكلُّ مندوبٍ إليه صحَّ في شيءٍ، صحَّ في بعضِه، كالإبراء. (بدون) متعلقٌ بتصحُّ. (قبضِ رأسِ مالِه) أي: السَّلَم إن وجد، (أو) بدون قبضِ (عوضِه) أي: رأسِ مالِ السلمِ، (إن تعذَّر) رأسُ المالِ؛ لتلفِه، (في مجلسِها) متعلقٌ بقبضِ لأنَّها فسخٌ، فإذا حصلتْ، بقي الثمنُ بيدِ البائعِ أوذمَّتِه، فلم يشترطْ قبضهُ في المجلسِ، كالقرضِ.

(وبفسخٍ) سلَمٍ (يَجبُ) على مسلم إليه (رَدُّ ما أَخَذَ) من رأسِ مالِه، إن بقي لرجوعِه لمشترٍ، (وإلا) يكن باقياً، (فـ)ـعليهِ (مثلُه) إن كان مثليّاً، (ثم قيمتُه) إن كان متقوَّماً، أو تعذَّر المثلُ؛ لأنَّ ما تعذَّر ردُّه، رجعَ ببدلِه، (فإن أَخَذَ بدلَه ثمناً) أي: نقداً، (وهو ثمنٌ، فـ)ـهو (صَرْفٌ) لا يجوزُ فيه التفرُّقُ قبل القبضِ. (وفي غيرِه) أي: غير[2] ما ذكر؛ بأن كان العوضانِ[3]،/ أو أحدُهما عرضاً[4]، (يجوزُ تفرُّقٌ قبل قَبضٍ) إن لم يتَّفقا في علَّةِ الربا، أو يعوض عنه موصوفاً في الذمَّةِ. (ومن له سَلَمٌ، وعليه سَلَمٌ من جنسِه، فقال لغريمه: اقبِضْ

٧٣/٢

---

(١) في (م): «أشهد».

(٢) ليست في الأصل و (س).

(٣) في (م): «المعوضين».

(٤) في (م): «عوضاً».

سَلَمي لنفسك، لم يصحَّ لنفسِه، ولا للآمرِ. وصحَّ: لي، ثم لـك. وأنـا أقبضه لنفسي، وخُذْه بالكيلِ الذي تُشـاهد، أو: احضَرْ اكتيـالي منـه، لأقبضَه لـك، صحَّ قبضُه لنفسِه. وإن ترَكه بمكياله، وأقبَضَه لغريمه، صحَّ

سَلَمِي لنفسِك) ففعل، (لم يصحَّ) قبضُه (لنفسِه) لأنَّه حوالةٌ بـه، (ولا) قبضُـه (للآمرِ) لأنَّه لم يوكِّله في قبضِه، فلم يقعْ له، فيردُّ لمسلَمٍ إليه.

(وصحَّ) قبضُه لهما إن قال: اقبضـه (لي، ثـم) اقبضـه (لـك) لاستنابتِه في قبضِه له، ثم لنفسِه، فإذا قبضَه لموكِّله، جاز أن يقبضَه لنفسِه، كما لو كان لـه عنده وديعةٌ. وتقدَّم: يصحُّ قبضُ وكيلٍ من نفسِه لنفسِه، إلا ما كان مـن غيرِ جنسِ دَينِه. (و) إن قال رَبُّ سَلَمٍ لغريمِه: (أنا أقبضُه) أي: السلمَ ممَّن هو عليه (لنفسي، وخُذْهُ بالكيلِ الذي تشاهد[1])، صحَّ قبضُه لنفسِـه؛ لوجـودِ قبضِـه من مستحقِّه، (أو) قال رَبُّ سَلمٍ لغريمِـه: (احضَـر اكتيـالي[2] منـه) أي: ممـن عليه الحقُّ (لأقبضَه لك) ففعل، (صحَّ قبضُه لنفسِه[3]) لما تقدَّم، ولاأثر لقولِه: لأقبضَه لك؛ لأنَّ القبضَ مع نيَّتِه لغريمِه[4]، كمع نيَّته لنفسِه. وعُلِم منه: أنَّـه لا يكونُ قبضاً لغريمِه حتى يقبضَه له بالكيلِ، فإن قبضَـه بدونِـه، لم يتصـرَّف فيـه قبل اعتبارِه، لفسادِ القبضِ، وتبرأُ به ذِمَّةُ الدافعِ.

(وإن ترَكه[5]) أي: تركَ القابضُ المقبوضَ (بمكيالِه، وأقبضَه لغريمِه، صحَّ) القبضُ

---

(١) في الأصل: «تشاهده».

(٢) في (م): «كتيباً لي».

(٣) جاء في هامش الأصل ما نصه: [وإن دفعَ زيدٌ لعمرٍو دراهـمَ، وعلى زيـد طعـامٌ لعمـرو، فقـال زيـد لعمرو: اشترِ لكَ مثلَ الطعام الذي عليَّ، ففعلَ، لم يصحَّ الشراءُ. قال في «الفروع»: لأنَّه فضوليٌّ، وإن قالَ زيدٌ لعمرو: اشترِ لي طعاماً، ثم اقبضه لنفسِك، ففَعَلَ، صحَّ الشراءُ، لأنَّه وكيلٌ عنه فيه، ولم يصـحَّ القبـضُ لنفسِه؛ لأنَّ قبضَه لنفسه فرعٌ عن قبضِ موكِلِه، ولم يوجد. وإن قال زيدٌ لعمـرو: اشـترِ لي بـالدراهم مثـلَ الطعامِ الذي عليَّ، واقبضْه لي، ثم اقبضه لنفسِك، ففَعَلَ، صحَّ ذلك كلُّه. «الإقناع وشرحه»].

(٤) جاء في هامش الأصل ما نصه: [أي: المقول له ذلك؛ لعدمِ كيلِه إياه، أشبه ما لو قبَضَه جزافاً].

(٥) جاء في هامش الأصل ما نصه: [وتقدَّم في البيع: أنَّه يصحُّ قبضُ المبيع جزافاً إن علماه، فإمـا أن يكـونَ كـلٌّ من القولَيْن على روايةٍ؛ لأنَّ المسألةَ ذاتُ روايتين وإما أن يقال: مـا هنـا خـاصٌّ بالسَّلَم؛ لأنَّه مقتضـى كلامِـه في «تصحيح الفروع» فإنه جَعَل ما هنا فرداً من أفرادِ المسألةِ السابقةِ. وقال: ظاهرُ كثيرٍ من الأصحاب: أنَّه لا يكفي ذلك، أي: قبضُ المكيلِ جزافاً. ولا بدَّ من كيلٍ ثانٍ، فيحملُ ما تقدَّم على غيرِ المكيلِ. «شرح الإقناع»].

لهما.

ويُقبلُ قولُ قابضٍ جِزافاً في قدره، لكن لا يتصرَّفُ في قـدرِ حقّـه، قبل اعتباره، لا قابضٍ بكيلٍ أو وزنٍ دعوى غلطٍ ونحـوِه. ومـا قَبَضَـه من ديـنٍ مشتـرَكٍ بـإرثٍ، أو إتـلافٍ، أو عقـدٍ، أو ضـريبةٍ سـببُ استحقاقِها واحدٌ، فشريكُه مخيَّر بين أخذٍ من غريمٍ أو قـابضٍ، ولـو بعـدَ تأجيل الطالبِ لحقه، ما لم يستأذنه ....

(لهما) لأنَّ استدامةَ الكيل(1)، كابتدائِـه، وقَبْـضَ الآخـرِ لـه في مكيالِـه جـريٌّ لصاعِه فيه.

(ويُقبلُ قولُ قابضٍ) للسَّلَم(2)، أو غيره **(جزافـاً في قَـدْرِه)** أي: المقبـوضِ بيمينه؛ لأنّه يُنكِر الزائدَ، والأصلُ عدمُه، **(لكن لا يتصرَّفُ)** من قَبَـضَ مكيـلاً ونحوَه جزافاً **(في قَدْرِ حقّه قبل اعتباره)** بمعيارِه لفسـادِ القبـضِ، و **(لا)** يُقبَـل قول **(قـابضٍ)**، ولا مقبـضٍ **(بكيـلٍ، أو وزنٍ)** ونحـوِه **(دعـوى غلـطٍ ونحـوه)** كسهوٍ؛ لأنّه خلافُ الظاهر.

(وما قبضَه) أحَدُ الشريكينِ فأكثر **(من دينٍ مشترَكٍ بإرثٍ، أو إتـلافِ)** عينٍ مشتركةٍ **(أو)** بـ**(عقدٍ)** كبيعِ مشتركٍ، وإجارته، **(أو)** بـ**(ضريبةٍ(3) سـببُ استحقاقِها واحدٌ)** كوقفٍ على عددٍ محصورٍ، **(فشـريكُه مخيَّرٌ بـين أخْـذٍ مـن غريمٍ)** لبقاء اشتغالِ ذمَّته، **(أو)** أخذٍ من **(قابضٍ)** للاستواءِ في الملـك، أو عـدم تمييزِ(4) حصَّةِ أحدِهما من حصَّةِ الآخر، فليس أحدهما أوْلَى مـن الآخـر بـه، **(ولـو بعـد تأجيـلِ الطـالبِ لحقّه(5))** لما سبق، **(ما لم يستأذنْه)** أي: الشريكَ

---

(1) في (م): «المكيل».

(2) في (س): «المسلم» وفي (م): «السَّلَم».

(3) جاء في هامش الأصل ما نصه: [قوله: بضريبةٍ. المراد بالضريبة نحو الوظائف. كذا نقله شيخنا عن شيخه، ثم قال: والأظهرُ أن يمثلَ بالوقفِ على عددٍ محصورٍ. محمد الخلوتي].

(4) في الأصل: «تميز».

(5) جاء في هامش الأصل ما نصه: [قوله: ولو بعد تأجيلِ الطالبِ لحقّه...إلخ. يعني: ولو كان القبض بعد أن أجل الشريك الذي لم يقبض حقه من ذلك الدين المشترك، يعني: فإن التأجيل لا يمنع الرجوع على القابض لعلة؛ لأن التأجيل غير صحيح؛ لأن الحالَّ لا يؤجَّل. انتهى. يوسف].

أو يتلفْ، فيتعيَّنُ غريمٌ.

ومن استَحقَّ على غريمه مثلَ ما لهُ عليه قدراً وصفةً، حالَّيْن، أو مؤجَّلَيْن أجلاً واحداً، تساقَطا، أو بقدْرِ الأقلِّ، لا إذا كانا، أو أحدُهما دَيْنَ سَلَمٍ، أو تعلَّقَ به ....

في القبضِ، فإن أذِنَ له في القبضِ من غيرِ توكيلٍ في نصيبِه، فقبَضَه لنفسِه، لم يحاصِصْهُ، كما لو قال: أقبضُ لك.

(أو) ما لم (يتلفْ) مقبوضٌ (فيتعيَّنُ غريمٌ) والتالفُ من حصَّةِ قابضٍ، لأنه قبضَه لنفسِه، ولا يضمَنُ لشريكِه شيئاً؛ لعدمِ تعدِّيه؛ لأنه قَدْرُ حقِّه[1]، وإنما شاركَه لثبوتِه مشتركاً مع أنهم ذكروا لو أخرجَه[2] القابضُ برهنٍ، أو قضاءِ دينٍ، فله أَخْذُه من يدِه، كمقبوضٍ بعقدٍ فاسدٍ قاله في «الفروع»[3].

(ومن استحقَّ) أي: تجدَّد له دينٌ (على غريمِه مثلَ ما لَهُ عليه) من دينٍ جنساً، و (قَدْراً، وصفةً حالَّيْن) بأن اقترضَ زيدٌ من عمروٍ ديناراً مصريًّا مثلاً، ثم اشترى عمرٌو من زيدٍ شيئاً بدينارٍ مصريٍّ حالٍّ، (أو مؤجَّلَيْن أجلاً واحداً) كثمنينِ اتحد أجلُهما (تساقطا) أي:[4] إن استويا، (أو) سقط من الأكثرِ (بقدْرِ الأقلِّ) إن تفاوتا قَدْراً بدون تراضٍ؛ لأنه لا فائدةَ في أَخْذِ الدَّيْنِ من أحدهما، ثم ردَّه إليه، وظاهرُه، ولو لم يستقرَّ وصرَّحوا به في مواضعَ: منها ما[5] إذا باعَ عبدَه لزوجتِه الحرَّةِ قبل الدخولِ بثمنٍ من جنسِ ما سُمِّيَ لها. و (لا) يتساقطانِ (إذا كانا) أي: الدينانِ دينَ سَلَمٍ، (أو) كان (أحدُهما دينَ سَلَمٍ) ولو تراضيا؛ لأنه /تصرفٌ في دينِ سَلَمٍ قبل قبضِه، (أو تعلَّقَ به) أي: أحد الدينينِ

٢/٧٤

(١) في الأصل: «حصته».

(٢) جاء في هامش الأصل ما نصه: [أي: المقبوضَ من المال المشترك].

(٣) ٤/١٩٦.

(٤) ليست في (س) و (م).

(٥) ليست في الأصل.

حقٌّ. ومتى نَوى مديونٌ وفاءً بدفعٍ، بَرئَ، وإلا فمتبرِّعٌ، وتكفي نيةُ حاكمٍ وفَّاهُ قهراً من مديونٍ.

(حقٌّ) بأن أُبيعَ[1] الرهنُ، لتوفيةِ دينِه من مدينٍ[2] غيرِ المرتهنِ، أو باع[3] المفلسُ [4]بعضَ مالِه[4] لبعضِ غرمائِه بثمنٍ في الذمَّةِ، من جنسِ دَيْنِه، فلا مقاصَّةَ، لتعلُّقِ حقِّ المرتهنِ، أو الغرماءِ بذلك الثمنِ ومن عليها دينٌ من جنسِ واجبِ نفقتِها، لم يحتسبْ[5] به مع عسرتِها؛ لأنَّ قضاءَ الدينِ بما فَضلَ.

(ومتى نوى مديونٌ وفاءً) عما عليه **(بدفعٍ، برئَ)** منه **(وإلا)** ينوي[6] وفاءً، **(فمتبرِّعٌ)**[7] لحديث: «وإنَّما لكلِّ امرئٍ ما نوى»[8]. وما ذكروه في الأصول: أن رَدَّ الأمانةِ وقضاءَ الدينِ واجبٌ لا يقفُ على النيةِ، أي: نيةِ التقرُّبِ، **(وتكفي نيةُ حاكمٍ وفَّاه قهراً من)** مالِ **(مديونٍ)**[9] لامتناعِه، أو مع غيبتِه؛ لقيامِه مقامَه، ومن عليه دينٌ لا يعلمُ به ربُّه، وجَبَ عليه إعلامُه به[10].

---

(١) في (م): «بيع».

(٢) في (س): «مدينه».

(٣) في (س) و (م): «عين».

(٤-٤) ليست في (س).

(٥) في الأصل: «تحتسب».

(٦) في (س) و (م): «ينو».

(٧) جاء في هامش الأصل ما نصه: [قوله: وإلا فمتبرِّعٌ. أي: وإن لم ينوِ غريمٌ وفاءَ ما عليه من الدينِ، فهو متبرِّعٌ، والدينُ باقٍ عليه. هكذا في «الإنصاف» وغيره. وقال في «مختصر التحرير» وغيره: ومن الواجبِ مالا يُثابُ على فعلِه كنفقةٍ، وردِّ وديعةٍ، وغصبٍ، ونحوِه، كعاريةٍ، ودينٍ، إذا فعل ذلك مع غفلةٍ؛ لعدم النيَّةِ المترتبِ عليها الثوابُ. انتهى. فيُحملُ ما هنا على ما إذا نوى التبرُّعَ، لا على ما إذا غفلَ عن النيَّةِ؛ جمعاً بين الكلامَيْنِ. «حاشية إقناع»].

(٨) تقدم تخريجه ٩١/١.

(٩) جاء في هامش الأصل ما نصه: [ويجبُ أداءُ ديونِ الآدميين على الفورِ عند المطالبةِ، ولا يجبُ بدونها على الفور، بل يجبُ موسعاً. قال ابنُ رجب: إذا لم يكن المدينُ عيَّن له وقتَ الوفاءِ، فيقوم تعيينُه مقامَ المطالبةِ].

(١٠) ليست في (س) و (م).

باب

القَرْضُ: دفعُ مالٍ إرفاقاً لِمَن يَنتفع به، ويَرُدُّ بدلَه. وهو من المَرَافقِ المندوبِ إليها، ونوعٌ من السَّلَفِ. فإنْ قال معطٍ: ملَّكتُك، ولا قرينةَ على ردِّ بدلٍ، فقولُ آخذٍ بيمينه: إنَّه هبةٌ.

(**القرضُ**) بفتحِ القافِ، وحُكي كسرُها، مصدرُ قَرَضَ الشيءَ يقرضُه بكسرِ الراءِ إذا قطعَه، ومنه المِقْرَاضُ. والقَرضُ اسمُ مصدرٍ بمعنى الاقْتِرَاضِ. وشرعاً: (**دفعُ مالٍ إرفاقاً لِمَن يَنتفعُ به**) أي: المالِ، (**ويَرُدُّ بدلَه**[1]) وأجمعوا على جوازِه[2]؛ لفعله ﷺ[3]. (**وهو**) أي: القرضُ (**من المرافق المندوبِ إليها**) للمُقرِضِ؛ لحديثِ ابنِ مسعودٍ مرفوعاً: «ما من مسلمٍ يُقرِضُ مسلماً قَرْضاً مرَّتين، إلاَّ كان كصَدَقَتِها مرَّةً». رواه ابنُ ماجه[4]، ولأنَّ فيه تفريجاً وقضاءً لحاجةِ أخيه المسلمِ، أشبَهَ الصدقةَ عليه، (و) هو (**نوعٌ من السلفِ**) لشمولِه له وللسَّلَمِ، فيصحُّ بلفظه، وكلٌّ[5] ما يؤدِّي معناه، كملَّكتُك هذا على أن تردَّ بدلَه.

(**فإن قال معطٍ**) لمالٍ: (**ملَّكتُك، ولا قرينةَ على ردِّ بدلِـ**) ـه، فهبةٌ. وإنْ اختلفا في أنَّه هبةٌ أو قرضٌ، (**فقولُ آخذٍ بيمينه: إنَّه هبةٌ**) لأنَّه الظاهرُ. فإنْ دلَّت قرينةٌ على ردِّ بدلِه، فقولُ مُعطٍ: إنَّه قرضٌ. ولا يجبُ على مُقرِضٍ، ولا يكرَه في حقِّ مقترضٍ. نصًّا، وقال[6]:

---

(١) جاء بعدها في (م): «له».

(٢) المغني ٦/٤٢٩.

(٣) أخرج أحمد ٦/٣٩٠، ومسلم (١٦٠٠)، وأبو داود (٣٣٤٦)، والترمذي (١٣١٨)، والنسائي ٧/٢٩١، وابن ماجه (٢٢٨٥)، عن أبي رافع، أن النبيَّ ﷺ استَسْلَفَ من رجلٍ بَكْراً، فقدِمَتْ على النبي ﷺ إبلُ الصدقة، فأمر أبا رافع أن يقضي الرجل بَكْرَه، فرجع إليه أبو رافع، فقال: يا رسول الله، لم أجد فيها إلا خياراً رباعياً. فقال: «أعطِه، فإنَّ خير الناس أحسنهم قضاء».

(٤) في «سننه» (٢٤٣٠).

(٥) في (س) و(م): «بكلٍّ».

(٦) جاء في هامش الأصل ما نصُّه: [أي: الإمام].

وشُرِطَ: عِلْمُ قَدْرِهِ، ووصفُه، وكونُ مُقْرِضٍ يصحُّ تبرُّعُه، ومِن شأنِه أن يصادفَ ذمةً. ....

وإنْ[1] اقترضَ لغيرِه، ولم يُعلِمه بحالِه، لم يعجبني. وقال: ما أحبُّ أن يقترضَ لإخوانِه بجاهِه. وحملَه القاضي[2] على ما إذا كان مَن يقترضُ له غيرَ معروفٍ بالوفاء[3]. (٤ولا يقترض٤) إلا ما يقدرُ أن يوفِّيه، إلا اليسيرَ الذي لا يتعذَّر مثلُه، وكذا الفقيرُ يتزوَّجُ موسرةً، ينبغي أن يُعلمَها بحالِه؛ لئلا يغرَّها. وله أخذُ جُعلٍ على اقتراضٍ[5] له بجاهِه، لا على كفالتِه.

(وشُرِطَ عِلْمُ قَدْرِه) أي: القرضِ بمقدَّرٍ معروفٍ. فلا يصحُّ قرضُ دنانيرَ ونحوِها عدداً، إنْ لم يعرفْ وزنَها، إلا إنْ كانت يُتعاملُ بها عدداً، فيجوز، ويردُّ بدلَها عدداً. **(و)** معرفةُ **(وصفِه)** ليتمكَّنَ من ردِّ بدلِه، **(و)** شُرِطَ **(كونُ مُقْرِضٍ يصحُّ تبرُّعُه)** فلا يقرضُ نحو وليِّ يتيمٍ من مالِه، ولا مكاتبٍ ولا[6] ناظرِ وقفٍ منه، كما لا يحابي. **(ومن شأنِه)** أي: القرضِ، **(أن يصادفَ ذمَّةً)** لا على ما يحدثُ، ذكرَه في «الانتصارِ». قال ابنُ عقيل: الدَّينُ لا يثبتُ إلا في الذممِ. انتهى. وفي «الموجزِ»: يصحُّ قرضُ حيوانٍ وثوبٍ لبيتِ المالِ، ولآحادِ المسلمين. ذكرَه في «الفروعِ»[7]. ويأتي في اللقيطِ: الاقتراضُ على بيتِ المالِ، وفي الوقفِ: اقتراضُ الناظرِ له وشراؤه له بنسيئةٍ[8]. ويؤيِّده ما سبقَ من أمرِه ﷺ

---

(١) في (س): «إن»، وفي (م): «إذا».

(٢) في الأصل: «الموفق». وما أثبت موافق لما في «المغني» ٤٣٠/٦، و«المقنع والشرح الكبير والإنصاف» ٣٢٤/١٢، و«معونة أولي النهى» ٣٠٥/٤.

(٣) المقنع والشرح الكبير والإنصاف ٣٢٤/١٢.

(٤-٤) في (س) و(م): «ولا يستقرض».

(٥) في (س) و(م): «اقتراضه».

(٦) ليست في (م).

(٧) ٢٠٢/٤.

(٨) في (س) و(م): «نسيئة».

ويصحُّ في كلِّ عينٍ يصحُّ بيعُها، إلا بني آدمَ. ويتمُّ بقَبولٍ، ويُملك، ويَلزَمُ بقبضٍ، فلا يملكُ مُقرِضٌ استرجاعَه، إلا إنْ حُجِرَ على مقترِضٍ لفَلَسٍ، وله طلبُ بدلِه.

وإنْ شرَط ردَّه بعينه، لم يصحَّ. ....

ابنَ عمرَ أن[1] يأخذَ على إبلِ الصدقةِ[2].

(ويصحُّ) القرضُ **(في كلِّ عينٍ يصحُّ بيعُها)** من مكيلٍ وموزونٍ وغيرِه، وجوهرٍ وحيوانٍ، **(إلا بني آدمَ)** لأنَّه لم يُنقل اقتراضُهم[3]، ولا هو من المرافقِ، ولا يصحُّ قرضُ منفعةٍ[4]. **(ويتمُّ)** القرضُ **(بقَبولٍ[5])** كبيعٍ، **(ويُملك)** ما اقترَضَ بقبضٍ، **(ويَلزَمُ)** عقدُه /**(بقبضٍ)** لأنَّه عقدٌ يقفُ التصرُّفُ فيه على القبضِ، فوقفَ المِلكُ عليه، **(فلا يملكُ مُقرِضٌ استرجاعَه)** أي: القرضِ من مقترِضٍ، كالبيعِ؛ للزومِه من جهةٍ، **(إلا إنْ حُجِرَ على مُقترِضٍ؛ لفَلَسٍ)** فيملكُ مُقرِضٌ الرجوعَ فيه بشرطه؛ لحديثِ: «مَن أدْرَكَ مَتاعَهُ بعينِه»[6]. ويأتي، **(وله)** أي: المُقرِضِ، **(طلبُ بدلِه)** أي: القَرضِ[7] من مُقترِضٍ في الحالِ؛ لأنَّه سببٌ يوجبُ ردَّ المثلِ أو القيمةِ، فأوجبَه حالاً، كإتلافٍ[8]، فلو أقرضَه تفاريقَ، فله طلبُه بها جملةً، كما لو باعَه بيوعاً متفرقةً، ثمَّ طالَبَه[9] بثمنِها جملةً.

٧٥/٢

(وإن شرَط) مُقرِضٌ **(ردَّه بعينِه، لم يصحَّ)** الشرطُ؛ لأنَّه ينافي مقتضى العقدِ،

---

(١) في (س): «وأن».

(٢) تقدم ص .

(٣) في (س) و(م): «قرضهم» .

(٤) جاء في هامش الأصل ما نصُّه: [وقال الشيخ: يجوز قرض المنافع].

(٥) جاء في هامش الأصل ما نصُّه: [أي: فلا يكفي الإيجاب. وقال في «المغني»: وحكمه في الإيجاب والقبول حكم البيع على معين. انتهى. وظاهره: أن المعاطاة تكفي فيه، كالبيع. انتهى. يوسف].

(٦) أخرجه البخاري (٢٤٠٢)، ومسلم (١٥٥٩) (٢٢)، من حديث أبي هريرة.

(٧) في (م): «المقرَض».

(٨) في (س) و(م): «كالإتلاف».

(٩) في (س): «طالب».

ويجبُ قَبولُ مِثليٍّ رُدَّ، ما لم يتعيَّبْ، أو يكنْ فُلوساً، أو مكسَّرةً، فيحرِّمَها السلطانُ، فله قيمته وقتَ قَرضٍ من غير جنسِه، إنْ جَرَى فيه ربا فضلٍ. وكذا ثمنٌ لم يُقبَضْ، أو طلبُ ثمنٍ بردِّ مَبيعٍ.

---

(1) وهو التوسُّع بالتصرُّفِ(1)، وردُّه بعينِه يمنعُ من(2) ذلك.

(ويجبُ) على مُقرضٍ (قَبولُ) قرضٍ (مِثليٍّ(3) رُدَّ) بعينِه وفاءً، ولو تغيَّر سعرُه؛ لردِّه على صفةِ ما عليه، فلزمَه(4) قَبولُه، كالسلَمِ. بخلاف متقوَّمٍ رُدَّ، وإنْ لم يتغيَّر سعرُه، فلا يلزمُه قَبولُه؛ لأنَّ الواجبَ له قيمتُه، (ما لم يتعيَّبْ) مثليٌّ رُدَّ بعينِه، كحنطةٍ ابتلَّت، فلا يلزمُه قَبولُه؛ لما فيه من الضررِ؛ لأنَّه دونَ حقِّه، (أو) ما لم (يكنِ) القرضُ (فُلوساً، أو) دراهمَ (مكسَّرةً، فيحرِّمها السلطانُ) أي: يمنعُ التعاملَ بها، ولو لم يتَّفقِ الناسُ على تركِ التعاملِ بها، فإنْ كان كذلك، (فله) أي: المُقرضِ، (قيمتُه) أي: القرضِ المذكورِ، (وقتَ قَرْضٍ) نصًّا، لأنَّها تعيَّبت في ملكِه، وسواءٌ نقصت قيمتُها (5) كثيراً أو قليلاً(5)، وتكون القيمةُ (من غيرِ جنسِه) أي: القرضِ، (إنْ جَرَى فيه) أي: أخذِ القيمة من جنسِه، (ربا فضلٍ) بأن كان(6) اقترضَ دراهمَ مكسَّرةً وحُرِّمت، وقيمتُها يومَ القرضِ أنقصُ من وزنها، فإنَّه يعطيه بقيمتِها ذهباً، وكذا لو اقترضَ حُليًّا، (وكذا ثمنٌ لم يُقبَضْ) إذا كان فلوساً أو مكسَّرةً، وحرَّمها السلطانُ، (أو طلبُ ثمنٍ) من بائعٍ (بردِّ مَبيعٍ) عليه، وصدَاقٍ، وأجرةٍ، وعوضِ خلعٍ، ونحوِها إذا كان فلوساً، أو دراهمَ مكسَّرةً، وحرِّمت، فحكمُه كقرضٍ.

(1-1) في(م): «وهو التصرف».

(2) ليست في (س) و(م).

(3) جاء في هامش الأصل ما نصُّه: [هو المكيل والموزون].

(4) في (س): «فلزم».

(5-5) في (م): «قليلاً أو كثيراً».

(6) ليست في (س) و(م).

ويجبُ ردُّ مِثْلِ فلوسٍ غلتْ، أو رخُصتْ، أو كَسَدتْ، ومِثْلِ مَكِيلٍ أو موزونٍ. فإن أعْوَزَ، فقيمتُه يومَ إعوازِه، وقيمةِ غيرهما. فجوهرٌ ونحوُه يومَ قبضٍ، وغيرُه يومَ قرضٍ. ويُرَدُّ مثلُ كيْلِ مَكيلٍ دُفِعَ وَزْناً.

ويجوزُ قرضُ ماءٍ كيلاً، ولسقي مقدَّراً ....

(ويجبُ) على مُقترِض **(ردُّ مِثْلِ فلوسٍ)** اقترضَها ولم تُحرَّم المعاملةُ بها **(غلتْ، أو رخُصتْ، أو كَسَدتْ)** لأنَّها مثليَّةٌ، **(و)** يجبُ ردُّ **(مِثْلِ مَكِيلٍ أو موزونٍ)** لا صناعةَ فيه مباحةٌ[1] يصحُّ السلمُ فيه؛ لأنَّه يُضمنُ في الغصبِ والإتلافِ بمثلِه، فكذا هنا مع أنَّ المثلَ أقربُ شبَهاً به من القيمةِ. **(فإنْ أعْوَزَ)** المثل[2]، **(فـ)** ـعليه **(قيمتُه يومَ إعوازِه)** لأنَّه يومُ ثبوتِها في الذمَّةِ، **(و)** يجبُ ردُّ **(قيمةِ غيرِهما)** أي: المكيلِ والموزونِ المذكورِ؛ لأنَّه لامِثْلَ له، فيُضمنُ[3] بقيمتِه، كما في الإتلافِ والغصبِ. **(فجوهرٌ ونحوُه)** ممَّا تختلفُ قيمتُه كثيراً، تعتبرُ قيمتُه **(يومَ قبضٍ)** لاختلافِ قيمتِه في الزمنِ اليسيرِ، بكثرةِ الراغبِ وقلَّتِه، فتزيدُ زيادةً كثيرةً، فينضرُّ[4] المُقترِضُ، أو ينقصُ، فينضرُّ[4] المقرِضُ. **(وغيرُه)** أي: الجوهرِ ونحوِه، كمذروعٍ ومَعدودٍ، تعتبرُ قيمتُه **(يومَ قرضٍ)** لأنَّها حينئذٍ[5] ثبتت[6] في ذمَّتِه. **(ويُرَدُّ مثلُ كيْلِ مَكيلٍ دُفِعَ وَزْناً)** لأنَّ الكيلَ هو معيارُه الشرعيُّ، وكذا يُرَدُّ مثلُ وزنِ مَوزونٍ دُفِعَ كيلاً.

(ويجوزُ قرضُ ماءٍ كيلاً) كسائرِ المائعاتِ، **(و)** يجوزُ قرضُه **(لسقيٍ مقدَّراً**

---

(١) جاء في هامش الأصل ما نصُّه: [فإن كان فيه صناعة محرَّمة، وجب ردُّ المثل].

(٢) ليست في الأصل.

(٣) في (م): «فضمن».

(٤) في (م): «فينظر».

(٥) ليست في (م).

(٦) في (س) و(م): «تثبت».

بأُنْبُوبةٍ أو نـحوِها، وزمنٍ من نَوْبَةِ غيرِه ليَرُدَّ عليه مثلَه من نَوْبتِه. وخبزٍ وخَميرٍ عدداً، وردُّه عدداً، بلا قصدِ زيادةٍ. وَيثبُت البدلُ حالاً، ولو مـعَ تأجِيلِه. وكذا كلُّ حالٍّ أو حلَّ.

ويجوزُ شرطُ رهنٍ فيه، ....

بأُنبُوبةٍ أو نحوِها) ممَّا يُعملُ علـى هيئتهـا مـن فَخّـارٍ[1] أو رصـاصٍ، **(و)** يجـوزُ قرضُه مقدَّراً بـ**(زمنٍ مـن نَوْبـةِ غـيرِه، لـيَرُدَّ)** مُقـترِضٌ **(عليـه)** أي: المُقـرِضِ، **(مثلَه)** في الزمنِ **(من نَوْبتِه)** نصًّا، قال[2]: وإنْ كان غيرَ محدودٍ، كرهتُـه، أي: لأنَّه لا يمكنُ رَدُّ[3] مثلِه. **(و)** يجوزُ قرضُ **(خبزٍ وخمـيرٍ عـدداً[4] وردُّه عـدداً، بـلا قصـدِ زيـادةٍ)** لحديـثِ عائشـةَ قـالت: قلــتُ: يــا رســولَ اللهِ الجـيرانُ يستَقْرضون الخُبزَ والخَمِيرَ، ويردُّون زيادةً ونُقصاناً؟/ فقال: «لا بأسَ إنَّما ذلـك من مَرافقِ الناس، لا يُرَادُ به الفَضلُ». رواه أبو بكرٍ في «الشـافي» [5] ولمشـقّةِ اعتبارِه بالوزنِ، مع دعاءِ الحاجةِ إليه. **(ويَثبتُ البدَلُ)** أي: بـدلُ القرضِ، في ذمَّةِ مُقترِضٍ **(حالاً)** لأنَّه سببٌ يوجبُ ردَّ البدلِ، فأوجبَـه حـالاً، كـالإتلافِ، أو لأنَّه عقدٌ مُنعَ فيــه التفـاضلُ، فمُنـعَ[6] فيـه الأجـلُ، كـالصرفِ، **(ولـو مـع تأجيلِه)** أي: القرضِ؛ لأنَّه وعدٌ لا يلزمُ الوفاءُ به، وأيضاً شـرطُ الأجـلِ زيـادةٌ بعدَ استقرارِ العقدِ، فلا يلزمُ. **(وكذا كلُّ)** دينٍ **(حالٍّ، أو)** مؤجلٍ **(حـلَّ)** فـلا يصحُّ تأجيلُه؛ لما تقدَّم.

(ويجوزُ شرطُ رهنٍ فيه) أي: القرضِ؛ لأنَّه ﷺ استقرضَ من يهوديٍّ شعيراً،

---

(١) جاء بعدها في (م): «أو نحاس».

(٢) جاء في هامش الأصل ما نصُّه: [أي: أحمد].

(٣) في (م): «أن يرُدّ».

(٤) ليست في (م).

(٥) انظر:«إرواء الغليل» ٢٣٢/٥.

(٦) في (س): «فيمنع».

وضمين، لا تأجيلٍ، أَو نقصٍ في وفاءٍ، أو جرِّ نفعٍ، كأنْ يُسكِنَه دارَه، أو يَقضِيَه خيراً منه، أو ببلدٍ آخرَ.

وإنْ فَعلَه بلا شرطٍ، أو أهدَى له بعدَ الوفاءِ، أو قضَى خيراً منه

ورهنَه درعَه. متفقٌ عليه[1]، ولأنَّ ماجازَ فعلُه، جازَ شرطُه.

(و) يجوزُ شرطُ (**ضمينٍ**) لما تقدَّم، و(**لا**) يجوزُ الإلزامُ بشرطِ (**تأجيلِ**) قرضٍ، (**أو**) شرطِ (**نقصٍ في وفاءٍ**) لأنَّه ينافي مقتضى العقدِ، (**أو**) شرطِ (**جرِّ نفعٍ**) فيحرمُ، (**كـ**) شرطِ[2] (**أنْ يُسكِنَه**) أي: المُقترِضُ، (**دارَه، أو يَقضِيَه خيراً منه**) أي: ممَّا أقرضه، (**أو**[3]) يقضيَه (**ببلدٍ آخرَ**) ولحملِه مؤنةٌ، لأنَّه عقدُ إرفاقٍ و[4]قُربةٍ، فشرطُ النفعِ فيه، يخرجُه عن موضوعِه. وإنْ[5] لم يكنْ لحملِه مؤنةٌ، فقال في «المغني[6]»: الصحيحُ جوازُه؛ لأنَّه مصلحةٌ لهما من غيرِ ضررٍ. وكذا لو أ رادَ إرسالَ نفقةٍ لأهلِه[7]، فأقرضَها، ليوفِّيَها المُقترِضُ لهم، جازَ. ولا يفسدُ القرضُ بفسادِ الشرطِ.

(**وإنْ فَعلَه**) أي: ما يحرمُ اشتراطُه، بأن أسكنَه دارَه، أو قضاه ببلدٍ آخرَ (**بلا شرطٍ**) جازَ، (**أو أهدَى**) مُقترِضٌ (**له**) هديَّةً (**بعدَ الوفاءِ**) جازَ، (**أو قضَى**) مُقترِضٌ (**خيراً منه**) أي: ممَّا أخذَه، جازَ، كصحاحٍ عن مكسَّرةٍ، أو أجودَ نقداً أو سكَّةً ممَّا اقترضَ، وكذا ردُّ نوعٍ خيراً ممَّا أخذَه، أو أرجحَ يسيراً في قضاءِ ذهبٍ أو فضَّةٍ. وفي «المغني[8]» و«الكافي[9]»: تجوزُ الزيادةُ في القدْرِ

---

(١) البخاري (٢٣٨٦)، ومسلم (١٦٠٣) (١٢٦)، من حديث عائشة.

(٢) في (س) و(م): «كشرطه».

(٣) جاء بعدها في (س) و(م): «أن».

(٤) في (س): «أو».

(٥) في (س) و(م): «فإن».

(٦) ٤٣٧/٦.

(٧) في (س) و(م): «إلى أهله».

(٨) ٤٣٨/٦.

(٩) ١٧٦/٣.

بلا مواطـأةٍ، أو عُلمـتْ زيادتُـه لشـهرةِ سـخائِهِ، جـازَ؛ لأنَّ النـبيَّ ﷺ اسْتسلَفَ بَكْراً، فَردَّ خيراً منه، وقالَ: «خيرُكم أحسنُكم قضاءً».

وإنْ فَعَلَ قبلَ الوفاءِ، ولو لَمْ ينوِ احتسابَه من دَيْنِهِ، أو مكافأتَـه، لم يجُزْ، إلا إنْ جَرتْ عادةٌ بينَهما به قبلَ قرضٍ. وكذا كلُّ غريمٍ. ......

والصفةِ؛ للخبرِ[١].

(**بلا مواطأةٍ**) في الجميعِ. نصًّا، جازَ[٢]، (**أو عُلِمَتْ زيادتُه**) أي: المُقترِضِ على مثل القرضِ أو قيمتِه؛ (**لشـهرةِ سـخائِهِ، جـازَ**) ذلـك؛ (**لأنَّ النـبيَّ** ﷺ: **اسْتسلَفَ بَكْراً، فَردَّ خيراً منه، وقالَ: «خـيرُكم أحسـنُكم قضـاءً»**.). متفـقٌ عليه من حديثِ أبي رافعٍ[٣]، ولأنَّ الزيـادةَ لم تُجعلْ عوضاً في القـرضِ، ولا وسيلةً إليه، ولا إلى استيفاءِ دينِه، أشبَهَ ما لو لم يوجدْ قرضٌ.

(**وإنْ فَعَلَ**) مُقترِضٌ ذلك بأن أسكنَه دارَه، أو أهدى له (**قبلَ الوفاءِ، ولو لم ينوِ**) مُقرِضٌ[٤] (**احتسابَه من دَيْنِه، أو**) لم ينوِ (**مكافأتَه**) عليه، (**لم يَجُزْ، إلا إن جَرتْ عادةٌ بينَهما**) أي: بين المُقرِضِ والمُقترِضِ، (**به**) أي: بذلك الفعـلِ، (**قبلَ قرضِـ**)ـه لحديثِ أنسٍ، مرفوعاً: «إذا أقـرضَ أحدُكـم[٥]، فـأهدَى لـه أو حمَلَه على الدابَّةِ، فلا يركَبْها ولا يقبَلْـه، إلا أن يكـونَ جَـرَى بينَـه وبينـه قبـلَ ذلك». رواه ابنُ ماجه[٦]، وفي إسنادِه من تُكلِّمَ فيه[٧]. (**وكذا كلُّ غريمٍ**) حكمُه،

---

(١) هو حديث أبي رافع الآتي.

(٢) ليست في (م).

(٣) بل هو عند مسلم وحده، من حديث أبي رافع، وهو برقم (١٦٠٠)(١٨). والمتفق عليه إنّما هـو من حديث أبي هريرة، فقد أخرجه البخاري (٢٣٩٠)، ومسلم (١٦٠١)(١٢٢).

(٤) في (س) و(م): «مقترض».

(٥) جاء بعدها في (م): «قرضاً».

(٦) في «سننه» (٢٤٣٢).

(٧) ذكر في «مصباح الزجاجة في زوائد ابن ماجه» ٤٨/٢: [هـذا إسناد فيه مقال: عتبة بن حميد ضعَّفه أحمد، وقال أبو حاتم: صالح. وذكره ابن حبان في «الثقات». ويحيى بن أبي إسحاق الهُنائيُّ، لا يعرف حاله].

فإنِ استضافَهُ حسَبَ له ما أكلَ.

ومَن طوِلبَ ببدلِ قرضٍ، أو غَصْبٍ، ببلدٍ آخرَ، لزمَهُ، إلا ما لحملِهِ مؤْنةٌ، وقيمتُه ببلدِ القرضِ أنقصُ، فلا يلزمُه إلا قيمتُه بها. ولو بذله ....

كالمُقترِضِ فيما تقدَّمَ.

(**فإن استضافَهُ**) مُقترِضٌ، (**حسَبَ له**) مُقرِضٌ (**ما أكلَ**) نصًّا، ويتوجَه: لا. وظاهرُ كلامهم: أنَّه في الدعوات، كغيرِه، قاله في «الفروع[1]».

(**ومَن طوِلبَ**) من مُقترِضٍ وغيرِه، أي: طالَبه ربُّ دينِه، (**ببدلِ قرضٍ**) قلت: ومثله ثمنٌ في ذمَّةٍ ونحوِه، (**أو**) طوِلبَ ببدلِ (**غصْبٍ، ببلدٍ آخرَ**) غيرِ بلد قرضٍ[2] أو[3] غَصْبٍ، (**لزمَهُ**) أي: المدينَ أو[4] الغاصبَ أداءُ البدلِ؛ لتمكُّنِه من قضاءِ الحقِّ بلا ضررٍ، (**إلا ما لحملِه مؤْنةٌ**) كحديدٍ وقطنٍ وبُرٍّ، (**وقيمتُه ببلدِ القرضِ**) أو الغصبِ (**أنقصُ**) من قيمته ببلدِ الطلبِ، (**فلا يلزمُه إلا قيمتُه بها**) أي: بلدِ[5] القرضِ أو الغصبِ؛ لأنَّه لا يلزمُه حملُه إلى بلدِ الطلبِ، فيصيرُ كالمتعذرِ، وإذا تعذَّر المثلُ، تعيَّنتِ القيمةُ، واعتبرت ببلدِ قرضٍ أو غصبٍ؛ لأنَّه الذي يجبُ فيه التسليمُ، فإنْ كانت قيمتُه ببلدِ القرضِ أو الغصبِ مساويةً/ لبلدِ الطلبِ أو أكثرَ، لزمَه دفعُ المثلِ ببلدِ الطلبِ، كما سبقَ. وعُلِمَ منه: أنَّه إنْ طوِلبَ بعينِ الغصبِ بغيرِ بلدِه[6]، لم يلزمْه، وكذا لو طوِلبَ بأمانةٍ أو عاريَّةٍ ونحوِها بغيرِ بلدِها؛ لأنَّه لا يلزمُه حملُها إليه. (**ولو بذلَه**)

---

(١) ٤/٢٠٥.

(٢) في (م): «قرض».

(٣) في (س) و(م): «و».

(٤) في (م): «و».

(٥) في (م): «ببلد».

(٦) في (م): «بلد».

المقـترضُ أو الغـاصبُ، ولا مؤْنـة لحملِـه، لـزمَ قَبولُـه مـع أَمْــنِ البلــدِ والطريقِ.

أي: المثلَ.

(**المُقترِضُ أو الغاصبُ**) بغيرِ بلدِ قرضٍ أو غصبٍ (**ولا مؤْنـةَ لحملِـه**) إليـه كأثمانٍ، (**لزمَ**) مُقرضاً ومغصوباً منه (**قَبولُـه مـع أَمْنِ البلـدِ والطريـقِ**) لعـدمِ الضررِ عليه إذنْ. قلتُ: وكَذا ثمنٌ وأجرةٌ ونحوهما. فإن كان لحملِـه مؤْنـةٌ، أو البلدُ أو الطريقُ غيرَ آمنٍ، لم يلزْمهُ[1] قَبولُه. ومَـن اقـترضَ مـن رجـلٍ دراهـمَ، وابتاعَ منه بها شيئاً، فخرجت زيوفاً، فـالبيعُ جـائزٌ، ولا يرجـعُ عليـه بشـيءٍ. نصًّا؛ لأنَّها دراهمُه، فعيبُها عليه، وله على المُقترِضِ بدلُ ما أقرضَـه لـه بصفتِـه زيوفاً. وحمله في «المغني[2]» على ما إذا باعَه السلعةَ بها، وهو يعلمُ عيبَها، فأمَّـا إنْ باعَه في ذمَّتِه، ثمَّ قبضَها غيرَ عالمٍ بها، فينبغي أنْ يجبَ لـه دراهـمَ لا عيـبَ فيها، ويردَّ عليه هذه، ثمَّ لمُقـترِضٍ ردُّهـا عـن قرضِـه، ويبقـى الثمـنُ في ذمَّتِـه. فإنْ[3] حسبَها على مُقرِضٍ من قرضِه، ووفَّاه الثمنَ جيِّداً، جازَ.

(١) في (م): «يلزم».

(٢) ٦/ ٤٤٠.

(٣) في (س) و(م): «وإن».

باب

الرَّهنُ: تَوثِقةُ دَيْنٍ بعَيْنٍ، يمكـنُ أخـذُه، أو بعضِه منهـا، أو ثمنهـا. والمَرْهونُ: عينٌ معلومةٌ جُعلتْ وَثيقـةً بحـقٍّ يمكـنُ اسْتِيفاؤهُ، أو بعضِهِ منها، أو ثمنِها.

(**الرهنُ**) لغةً: الثبوتُ والدوامُ، ومنه ﴿كُلُّ نَفْسٍ بِمَا كَسَبَتْ رَهِينَةٌ﴾[المدثر:٣٨]. وشرعاً (**تَوثِقةُ دَيْنٍ**) غيرَ سَلَمٍ ودَيْنِ كتابةٍ، لو في المآلِ، كعينٍ مضمونةٍ (**بعَيْنٍ**) لا دَيْنٍ ولا منفعةٍ، (**يمكنُ أخذُه**) أي: الديْنِ كلِّه، (**أو**[1]) أخذُ (**بعضِـه**) إنْ لم تفِ[2] به (**منها**) أي: العينِ، إنْ كـانت مـن جنسِ الديْـنِ، وخـرجَ بذلـك أمُّ الولدِ ونحوُها، ممَّا لا يصحُّ بيعُه، (**أو**[3]) يمكنُ أخذُه أو بعضِه مـن (**ثمنِهـا**) إنْ لم تكن العـينُ[4] مـن جنـسِ الديْـنِ. وأجمعـوا علـى جـوازِه[5]؛ لقولِـه تعـالى: ﴿فَرِهَٰنٌ مَّقْبُوضَةٌ﴾ [البقرة: ٢٨٣]، وحديثِ عائشةَ رضي الله تعالى عنها: أنَّ رسولَ اللهِ ﷺ اشترى من يهوديٍّ طعاماً، ورَهَنَه دِرْعَهُ. متفقٌ عليه[6]. ويجوزُ حَضَراً وسفراً؛ لأنَّه رُوي أنَّ كـان[7] بالمدينـةِ، وذِكْـرُ السفرِ في الآيـةِ خُـرِّجَ مخرجَ الغالبِ[8]. ولهذا لم يُشترَط عدمُ الكـاتبِ. (**والمَرْهـونُ: عـينٌ معلومـةٌ**) قدراً، وجنساً، وصفةً (**جُعلتْ وَثيقـةً بحـقٍّ يمكـنُ اسْتِيفاؤهُ**) أي: الحـقِّ، (**أو**) استيفـاءُ (**بعضِهِ منهـا، أو**[9]) من (**ثمنِها**) كما تقدَّمَ، بخلافِ نحو وَقْفٍ، وحرٍّ،

---

(١) في (م): «و».

(٢) في (م): «يف».

(٣) في (س): «و».

(٤) ليست في (س) و(م).

(٥) المقنع والشرح الكبير والإنصاف ١٢/٣٦٢.

(٦) البخاري (٢٠٦٨)، ومسلم (١٦٠٣) (١٢٥).

(٧) ليست في الأصل.

(٨) جاء في هامش الأصل ما نصُّه: [وأخذ بظاهر الآية مجاهد والضحاك، فاعتبروا السفر شرطاً. حكاه عنهم البيضاوي في «تفسيره». محمد الخلوتي].

(٩) في (س): «و».

وتصحُّ زيادةُ رهنٍ، لا دَيْنِهِ، ورهنُ ما يصحُّ بيعُه، ولو نقداً، أو مُؤجراً، أو مُعاراً، ويَسقُطُ ضمانُ العاريةِ. أو مَبيعاً غيرَ مكيلٍ، أو موزونٍ، أو معدودٍ، أو مذروعٍ قبلَ قبضِهِ، ولو على ثمنِه.

أو مشاعاً، ....

وأُمِّ ولدٍ، ودينِ سَلَمٍ، وكتابةٍ.

(وتصحُّ زيادةُ رهنٍ) بأن رهنَه شيئاً على دينٍ، ثمَّ رهنَه شيئاً آخرَ عليه؛ لأنَّه تَوثِقةٌ. و**(لا)** يصحُّ زيادةُ **(دَيْنِهِ)** بأن استدانَ منه ديناراً، ورهنَه عليه كتاباً، وأقبضَه له. ثمَّ اقترضَ منه ديناراً آخرَ، وجعلَ الكتابَ رهناً عليه وعلى الأوَّلِ؛ لأنَّه رَهْنٌ مرهونٌ، والمشغولُ لا يشغلُ. **(و)** يصحُّ **(رَهْنُ)** كلِّ **(ما يصحُّ بيعُه)** من الأعيانِ؛ لأنَّ المقصودَ منه الاستيثاقُ الموصِلُ للدَّيْنِ، **(ولو)** كان الرهنُ **(نقداً، أو مُؤجَراً، أو مُعاراً)** ولو لربِّ دينٍ؛ لأنَّه يصحُّ بيعُه، (١فصحَّ رهنُه١)، **(ويَسقُطُ ضمانُ العاريَّةِ)** لانتقالِها للأمانةِ إنْ لم يستعملها المرتهنُ[٢]. **(أو)** كان **(مَبيعاً)** ولو قبلَ قبضِه؛ لأنَّه يصحُّ بيعُه إذنْ، فصحَّ رهنُه، كما بعدَ القبضِ **(غيرَ مكيلٍ، أو موزونٍ أو معدودٍ، أو مَذْروعٍ)** وما بِيعَ بصفةٍ أو رؤيةٍ متقدِّمةٍ **(قبلَ قبضِه)** لأنَّه لا يصحُّ بيعُه إذنْ، فلا[٣] يصحُّ رهنُه، **(ولو)** كان رهنُ المبيعِ **(على ثمنِه)** نصًّا؛ لأنَّ ثمنَه في الذمَّةِ دينٌ، والمبيعُ مِلكٌ للمشتري، فجازَ رهنُه به، كغيرِه من الديونِ.

(أو) كان **(مُشاعاً)** ولو نصيبَه من معيَّنٍ في مُشاعٍ يُقسَم إجباراً، بأن رهنَ نصيبَه من بيتٍ من دارٍ، يَملكُ نصفَها؛ لأنَّه يصحُّ بيعُه، فصحَّ رهنُه. واحتمالُ حصولِه في حصَّةِ شريكِه في القسمة ممنوعٌ؛ لأنَّ الراهنَ لا يتصرَّفُ بما

(١-١) ليست في (س).

(٢) جاء في هامش الأصل ما نصُّه: [فإن استعملها ولو بإذن الراهن، ضمن. اهـ].

(٣) في (م): «فلم».

وإن لم يرضَ شريكٌ ومُرْتَهِنٌ، بكونِه بيدِ أحدِهما، أو غيرِهمـا، جعلَه حاكمٌ بيدِ أمينٍ أمانةً، أو بأجرةٍ، أو آجرَه.

أو مكاتَباً، ويُمكَّنُ من كسبٍ، فإن عجزَ، فهوَ وكسبُه رهنٌ. وإن عَتَقَ، فما أدَّى بعد عقدِ الرَّهنِ رهنٌ. أو يُسرِعُ فسادُه بمؤجَّلٍ ويُباعُ، ويُجعلُ ثمنُه رهناً.

يضرُّ المرتهنَ، وإذا رهنَه المشاعَ، /فإنْ لم يكن منقولاً، لم يحتجْ في التخليةِ لإذنِ شريكِه، وإنْ كان يُنقلُ ورَضِيَ الشريكُ والمرتهِنُ، بكونه بيدِ أحدِهما أو غيرِهما، جاز.

(**وإنْ لم يرضَ شريكٌ ومُرْتَهِنٌ بكونِه**) أي: المشترَك، (**بيدِ أحدِهما، أو**) بيدِ (**غيرِهما، جَعَلَه حاكمٌ بيدِ أمينٍ أمانةً، أو بأجرةٍ، أو آجَرَه**) الحاكمُ عليهما، فيجتهدُ في الأصلحِ لهما؛ لأنَّ أحدَهما ليس أَوْلى به من الآخَرِ. ولا يمكنُ جمعُهما فيه، فتعيَّن ذلك؛ لأنه وسيلةٌ لحفظِه عليهما.

(أو[1]) كان الرهنُ (**مكاتَباً**) لجوازِ بيعِه، وإيفاءِ الدَيْنِ من ثمنِه، (**ويُمكَّنُ من كسبٍ**) لأنَّه مَلَكه بالكتابةِ، وهي سابقةٌ، (**فإنْ عَجَزَ**) عن كتابةٍ[2] ورقَّ، (**فهو و**[3]**كسبُه رهنٌ**) لأنه نماؤُه، (**وإنْ عَتَقَ**) بأداءٍ، أو إعتاقٍ (**فما أدَّى بعد عقدِ الرهنِ رهنٌ**) كقنٍّ رهنٍ، اكتسبَ ومات. (**أو**[4]) كان الرهنُ (**يُسرِعُ فسادُه**) كفاكهةٍ رطبةٍ وبِطِّيخٍ[5]، ولو رهنَه (**بمؤجَّلٍ**) لأنَّه يصحُّ بيعُه، (**ويُباعُ**) أي: يبيعُه حاكمٌ إن لم يأذن ربُّه؛ لحفظِه بالبيع، (**ويُجعلُ ثمنُه رهناً**) مكانَه حتَّى يحلَّ الدينُ، فيوفَّى منه، كما لو كان حالاًّ، وكذا ثيابٌ خِيفَ تلفُها، وحيوانٌ خِيفَ موتُه، وإنْ أمكنَ تجفيفُه، كعنبٍ ورُطَبٍ، جُفِّفَ، ومؤنتُه

---

(١) في (س): «و».

(٢) في (س) و(م): «كتابته».

(٣) ليست في (م).

(٤) في (س): «و».

(٥) في (س): «طبيخ»

أو قِنًّا مسلماً لكـافرٍ، إذا شُرطَ كونُـه بيـدِ مسـلمٍ عـدلٍ، ككُتـبِ حديثٍ وتفسيرٍ، لا مصحفاً.

وما لا يصحُّ بيعُه، لا يصحُّ رهنُهُ، سِوى ثمرةٍ قَبـلَ بُـدُوِّ صلاحِهـا، وزرعٍ أخضَـرَ بلا شـرطِ قـطعٍ ، ....

على راهنٍ؛ لأنّها لحفظِه، كمؤنةِ حيوانٍ، وشَـرْطُ أن لا يبيعَـه أو لا[1] يجفِّفَـه، فاسدٌ؛ لتضمُّنِه فواتَ المقصودِ منه، وتعريضِه للتلف.

(أو) كان الرهنُ (قِنًّا مسلماً) ولـو بدينٍ (لكـافرٍ، إذا شُـرِطَ) في الرهـنِ (كونُه بيدِ مسلمٍ عدلٍ، كـ) ـرهنِ (كُتبِ حديثٍ وتفسيرٍ) لكـافرٍ؛ لأمْـنِ المفسدة، فإنْ لم يشرط[2] ذلك، لم يصحَّ. ويصـحُّ رهـنُ مدبَّرٍ، ومعلَّقٍ عتقُـه بصفةٍ، لم يعلم وجودَها قَبْلَ حلولِ دينٍ، ومرتدٍّ، وجانٍ، وقاتلٍ في محاربةٍ. ثـمَّ إنْ كان المرتهنُ عالماً بالحال، فلا خيارَ له، كما لو لم يعلم، حتَّى أسلَمَ المرتـدُّ أو عُفِيَ عن جانٍ، وإنْ علمَ قَبْلَ ذلك، فله ردُّه، وفسـخُ بيعٍ شُرِطَ فيـه؛ لأنَّ الإطلاقَ يقتضي السلامةَ، وله إمساكُه بلا أرشٍ، وكذا لو لم يعلـم حتَّـى قُتـلَ أو مات[3]، ومتى امتنعَ السيدُ من فـداءِ الجاني، لم يُجبَر، ويُبـاعُ في الجنايـةِ؛ لسبقِ حقِّ المجني عليه، وتعلُّقِ حقِّه بعينِه، بحيث يفوتُ بفواتِه، بخلاف مرتهِنٍ. (لا مصحفاً) فلا يصحُّ رهنُه ولو لمسلمٍ؛ لأنّه وسيلةٌ إلى بيعِه المحرَّمِ.

(وما لا يصحُّ بيعُه) كحُرٍّ، وأمِّ ولدٍ، ووَقْـفٍ، وكلـبٍ، وآبقٍ، ومجهـولٍ، (لا يصحُّ رهنُه) [4]لأنَّ القصدَ استيفاءُ الدينِ منه أو من ثمنِه[4] عند التعذُّرِ، وما لا يصحُّ بيعُه لا يمكن فيه ذلك. ويصحُّ رهنُ المساكنِ من أرضِ مصرٍ ونحوِها، ولـو كـانت آلتُهـا منهـا؛ لأنّـه يصـحُّ بيعُهـا، (سـوى) رهـنِ (ثمرةٍ قَبْلَ بُدوِّ صلاحِها) بلا شَرْطِ قطعٍ، (و) سوى رهنِ (زرعٍ أخضَرَ بلا شرطِ قطعٍ) فيصحُّ؛

---

(١) ليست في (س) و(م).

(٢) في(س) و(م): «يشترط».

(٣) ليست في (س) و(م).

(٤-٤) في (س) و(م): «لأنَّ القصد منه استيفاء الدين من ثمنه».

وقِنٍّ دونَ ولدِهِ ونحوِهِ . ويُباعانِ، ويختصُّ المرتهِنُ بما يَخُصُّ المرهونَ من ثمنهما.

ولا يصحُّ بدونِ إيجابٍ وقَبُول، أو ما يدُلُّ عليهما.

فَصل

وشُرِطَ تنجيزُهُ، ....

شرح منصور

لأنَّ النهيَ عن بيعهما[1] لعدمِ أمنِ العاهةِ، وبتقديرِ تلفِهما[2] لا يفوتُ حقُّ المرتهِنِ من الدين؛ لتعلُّقه بذمَّةِ الراهنِ.

(و) سوى **(قِنٍّ)** ذكرٍ، أو أنثى، فيصحُّ رهنُه، **(دونَ ولدِهِ ونحوِهِ)** كوالدِه، وأخيه؛ لأنَّ تحريمَ بيعِه وحدَه؛ للتفريقِ بين ذوي[3] الرحِمِ المَحرمِ، وهو مفقودٌ هنا؛ لأنَّه إذا استُحقَّ بيعَ الرهنُ، **(و**[4] **يُباعانِ)** معاً؛ دفعاً لتلكَ المفسدةِ. **(ويختصُّ المرتهِنُ بما يَخُصُّ المرهونَ من ثمنِهما)** (5فيوفَّى منه دينُه5)، وإنْ فَضَلَ شيءٌ من ثمنِه، فلراهنٍ[6]. وإنْ فَضَلَ شيءٌ من الدينِ، فبذمَّةِ مدينٍ. (7فإنْ كانت7) قيمةُ الرهنِ مع كونِه ذا ولدٍ مئةً، وقيمةُ الولدِ خمسون[8]، فحصَّةُ الرهنِ ثلثا الثمنِ.

79/2 **(ولا يصحُّ)** رهنٌ/ **(بدونِ إيجابٍ، وقَبولٍ)** كرهنتُك،وقَبلتُ، أو ارتهنتُ، **(أو ما يدُلُّ عليهما)** من راهنٍ،ومرتهِنٍ، كباقي العقودِ.

(وشُرِطَ) لرهنٍ[9] ستَّةُ شروطٍ:

أحدُها: **(تنجيزُهُ)** أي: الرهنِ، فلا يصحُّ معلَّقاً[10]، كالبيعِ.

---

(1) في الأصل و (م): «بيعها».

(2) في (س) و(م): «تلفها».

(3) في (س) و(م): «ذي».

(4) ليست في (م).

(5-5) في (م): «فيوفي من دينه».

(6) في (م): «فللراهن».

(7-7) في (م): «فإذا كان».

(8) في (م): «خمسين».

(9) في (م): «للرهن».

(10) في (م): «مطلقاً».

وكونُهُ معَ حقٍّ أو بعدَهُ، وممَّن يصحُّ بيعُهُ. وملكُهُ ولو لمنافعِهِ، بإجارةٍ أو إعارةٍ، بإذنِ مؤجِرٍ ومُعيرٍ. ويملكانِ الرجوعَ قبلَ إقباضِهِ، لا في إجارةٍ لرهنٍ قبلَ مدتِها. ولمعيرٍ طلبُ راهنٍ بفكِّهِ مطلقاً.

(و) الثاني (**كونُه**) أي: الرهنِ، (**مع حقٍّ**) كأن يقول: بعتُك هذا بعشرةٍ إلى شهرٍ، ترهنني بها عبدَك هذا. فيقول: اشتريتُ ورهنتُ. فيصحُّ؛ لدعاءِ الحاجةِ إليه، ولو لم يعقده[1] مع الحقِّ، لم يتمكّن من إلزام المشتري به بعدُ. (**أو بعدَه**) أي: الحقِّ؛ لقولِه تعالى: ﴿وَلَمْ تَجِدُوا كَاتِبًا فَرِهَانٌ مَّقْبُوضَةٌ﴾[البقرة: ٢٨٣]، فجعَله بدلاً عن الكتابةِ، فيكون في محلّها، وهو بعدَ وجوبِ الحقِّ. وعُلِمَ منه أنّه لا يصحُّ قَبْلَ الدين؛ لأنَّ الرهنَ تابعٌ له كالشهادةِ، فلا يتقدَّمه.

(و) الثالث: كونُ راهنٍ[2] (**ممَّن يصحُّ بيعُه**) وتبرُّعه؛ لأنه نوعُ تصرُّفٍ في المالِ، فلم يصحَّ إلا من جائزِ التصرُّفِ، كالبيعِ.

(و) الرابع: (**ملكُه**) أي: الراهنِ لرهنٍ، (**ولو لمنافعِه، بإجارةٍ أو**) للانتفاعِ به، بـ(**إعارةٍ**) فيصحُّ رهنُ مُؤْجَرٍ ومعارٍ (**بإذنِ مُؤْجِرٍ، ومُعيرٍ**) وإنْ لم يعيِّن الدينَ، أو يصفْهُ، أو يعرفْ ربَّه، لكن إنْ شرطَ شيئاً من ذلك، فخالفَه، لم يصحَّ الرهنُ؛ لأنّه لم يُؤذَن له فيه، إلا إذا أَذِنَ في رهنِه بقَدْرٍ، فزادَ عليه، فيصحُّ [3]بالمأذونِ به[3]، دونَ ما زادَ، كتفريقِ الصفقةِ. (**ويَملكانِ**) أي: المؤْجِرُ، والمعيرُ (**الرجوعَ**) عن إذنٍ في رهنٍ (**قَبْلَ إقباضِه**) أي: المستأجرِ والمستعيرِ الرهنَ؛ لأنه لا يلزمُ إلاَّ بالقبضِ، و(**لا**) يَملكُ مُؤْجِرٌ الرجوعَ (**في إجارةٍ**) عينٍ (**لرهنٍ قَبْلَ**) مضيِّ (**مدَّتِها**) أي: الإجارةِ؛ للزومها. (**ولمعيرٍ**) عيناً ليرهنَها مستعيرٌ (**طَلَبُ راهنٍ**) لمستعارٍ (**بفكِّه**) أي: الرهنِ، (**مطلقاً**) أي: عَيَّنَ

---

(١) في (م): «يعقد».

(٢) في (س): «الرهن».

(٣-٣) في (س): «في المأذون فيه»، وفي (م): «في المأذون به».

وإن بِيعَ، رَجعَ بمثلِ مثليٍّ، وبالأكثرِ من قيمةِ متقوَّمٍ، أو ما بِيعَ بهِ. والمنصوصُ: بقيمتهِ.

وإنْ تلِفَ، ضَمِنَ المُعارَ، لا المؤجرَ.

مدَّة الرهنِ، أو لا، حالاً كان الدينُ، (1أو مؤجّلاً1) في محلِّ الحقِّ وقبلِه؛ لأنَّ العاريَّةَ لا تلزمُ.

(وإنْ بِيعَ) رهنٌ مُؤْجَرٌ، أو مُعارٌ في وفاءِ دينٍ، **(رَجَعَ)** مُؤْجرٌ، و[2] معيرٌ على راهنٍ **(بمثلِ مثليٍّ)** لأنَّه فوَّته على ربِّه، أشبَه ما لو أتلفَه، **(و)** رجعَ **(بالأكثرِ من قيمةِ متقوَّمٍ، أو ما)** أي: ثمنٍ، **(بيعَ به)** قدَّمَه في «التنقيحِ»؛ لأنه إنْ بيعَ بأقلَّ من قيمتِه، ضَمِنَ راهنٌ نقصَه، وبأكثرَ، فثمنه[3] كلُّه لمالكِه، إذ لو أَسقطَ مرتهِنٌ حقَّه من رهنٍ، رجعَ ثمنُه كلُّه لربِّه، فإذا قضى به دينَ الراهنِ، رجعَ به عليه، ولا يَلزمُ من ضمانِه[4] نقصَه، أن لا[5] تكون زيادتُه لربِّه، كما لو كان باقياً بعينِه. **(والمنصوصُ[6])** يرجع **(بقيمتِه[7])** أي: المتقوَّمِ، لا ما بِيعَ به، كما لو تَلِفَ[8]، صحَّحه في «الإنصاف[9]».

(وإن تَلِفَ) رهنٌ معارٌ أو مُؤْجَرٌ، بتفريطٍ، ضمنَه راهنٌ ببدلِه، وبلا تفريطٍ، **(ضَمِنَ)** الراهنُ **(المُعارَ لا المُؤْجَرَ)** لأنَّ العاريَّةَ مضمونةٌ، والمؤجَرةُ[10] أمانةٌ، إن لم يتعدَّ أو يفرِّط.

(1-1) في (س): «أو لا».

(2) في (س): «أو».

(3) في (م): «قيمته».

(4) في (س) و(م): «ضمان».

(5) ليست في (م).

(6) جاء في هامش الأصل ما نصُّه: [قوله: والمنصوص. يقتضي أنَّ الأولى ليس بمنصوص، وليس كذلك، غايته أن هذا هو الصحيح. محمد الخلوتي].

(7) جاء بعدها في (م): «يوم بيعه».

(8) في (س): «أتلف».

(9) المقنع مع الشرح الكبير والإنصاف ٣٨٦/١٢.

(10) في (س): «المؤجر».

وكونُهُ معلوماً جنسُهُ، وقدرُهُ، وصفتُهُ، وبدينٍ واجبٍ، أو مآلُه إليهِ، فيصحُّ بعينٍ مضمونةٍ، ومقبوضٍ بعقدٍ فاسدٍ، ونفعِ إجارةٍ في ذمَّةٍ. لا بديَةٍ على عاقلةٍ، وجُعْلٍ قبلَ حولٍ وعملٍ، ويصحُّ بعدَهما، ولا بدينِ كتابةٍ، وعُهدةِ مَبيعٍ، وعوضٍ غيرِ ثابتٍ في ذمةٍ كثمنٍ وأجرةٍ معيَّنيْنِ، وإجارةِ منافعَ

(و) الخامس (**كونُه**) أي: الرهنِ، (**معلوماً جنسُهُ، وقدرُهُ، وصفتُهُ**) لأنَّه عقدٌ على مالٍ، فاشتُرِطَ العلمُ به، كالمبيعِ.

(و) السادس كونهُ (**بدينٍ واجبٍ**) كقرضٍ، وثمنٍ، وقيمةِ متلَفٍ، (**أو**) بشيءٍ (**مآلُه إليه**) أي: الدينِ الواجبِ، (**فيصحُّ بعينٍ مضمونةٍ**[1]) كغصبٍ وعاريَّةٍ، (**ومقبوضٍ**) على وجهِ سومٍ، أو[2] (**بعقدٍ فاسدٍ، و**) يصحُّ بـ (**نفعِ إجارةٍ في ذمَّةٍ**) كخياطةِ ثوبٍ، وبناءِ دارٍ، وحَمْلِ معلومٍ إلى موضعٍ معيَّنٍ؛ لأنَّه ثابتٌ في الذمَّةِ، ويمكن وفاؤه من الرهنِ، بأن يستأجرَ من ثمنِه مَن يعملُه. و(**لا**) يصحُّ أخذ[3] رهنٍ (**بديَةٍ على عاقلةٍ، و**) لا بـ(**جُعْلٍ قبْلَ**) مضيِّ (**حولٍ**) في مسألةِ الديَةِ، (**و**) قبل تمامِ (**عملٍ**) في مسألةِ الجُعْلِ؛ لأنه غيرُ واجبٍ، ولا يُعلَم أنَّه يؤولُ[4] إليه، (**ويصحُّ**) رهنٌ / بديَةٍ على عاقلةٍ، وبجُعْلٍ (**بعدَهما**) أي: الحولِ، والعملِ؛ لاستقرارهما. (**ولا**) يصحُّ رهنٌ (**بدينِ كتابةٍ**) لفواتِ الإرفاقِ بالأجلِ المشروعِ، إذ يمكنُه بيعُ الرهنِ، وإيفاءُ الكتابةِ. (**و**) لا بـ(**عُهدة مبيعٍ**) لأنه ليس له حدٌّ ينتهي إليه، فيعمُّ ضررُه بمنعِ البائعِ التصرُّفَ فيه، وإذا وثقَ البائعُ على عُهدةِ المبيعِ، فكأنَّه ما قبضَ الثمنَ، ولا ارتفقَ به. (**و**) لا بـ (**عوضٍ غيرِ ثابتٍ في ذمَّةٍ، كثمنٍ وأجرةٍ معيَّنينِ، وإجارةِ منافعِ**) عينٍ

٨٠/٢

---

(١) جاء في هامش الأصل ما نصُّه: [الباء بمعنى على، والمعنى فيصح على عين إلخ].

(٢) في (م): «و».

(٣) ليست في (س).

(٤) جاء في هامش الأصل ما نصُّه: [أشار إلى أنه قد لا يؤول إليه، بأن وقع العفو عن الدية بدية، أو العجز عن أدائها أو تمام العمل في كلٍّ من الدية والجعالة. فتدبر. محمد الخلوتي].

معيَّنةٍ، كدارٍ ونحوِها، أو دابةٍ لحملِ معيَّن إلى مكانٍ معلومٍ.

ويحرُم ولا يصحُّ رهنُ مالِ يتيمٍ لفاسقٍ. ومثلهُ مكاتَبٌ ومأذونٌ لـه. وإن رَهنَ ذميٌّ عند مسلمٍ خمراً، بيد ذميٍّ، لـم يصحَّ. فإن باعها الوكيلُ، حَلَّ، فيقبضُه، أو يُبرئُ.

(معيَّنةٍ كدارٍ ونحوِها) كفرسٍ، وعبدٍ زمناً معيَّناً، **(و دابَّةٍ لِحَمْلِ معيَّنٍ إلى مكانٍ معلومٍ)** لأنَّ الحقَّ متعلِّقٌ بأعيانِ هذه، وتنفسخُ الإجارةُ عليها بتلفِها، فلم يتعلَّق بالذمَّةِ حقٌّ.

(ويحرُمُ) على وليٍّ رَهْنُ مالِ يتيمٍ لفاسقٍ[1]، **(ولا يصحُّ رهنُ مالِ يتيمٍ لفاسقٍ)** لأنه تعريضٌ به للهلاكِ؛ لأنَّه قد يجحدُه[2] الفاسقُ أو يفرِّطُ فيه، فيضيع[3]. **(ومثلُه)** أي: اليتيمِ، مالُ[4] **(مكاتَبٍ)** وسفيهٍ، وصغيرٍ، ومجنونٍ، **(و)** قنٍّ **(مأذونٍ له)** في تجارةٍ؛ لاشتراطِ المصلحةِ في ذلك التصرُّفِ.

(وإنْ رَهَنَ ذمِّيٌّ عندَ مسلمٍ خمراً) ولو شرط[5] جَعْلَه **(بيدِ ذميٍّ، لم يصحَّ)** الرهنُ؛ لأنَّه لا[6] يصحُّ بيعُها، **(فإنْ باعَها)** أي: الخمرَ، **(الوكيلُ)** صورةً، أي: الذمِّي الذي[7] هي عندَه، أو باعَها ربُّها، **(حلَّ)** لربِّ دينٍ أَخْذُ دينِه من ثمنِها؛ لأنه يُقرُّ عليه لو أسلمَ، **(فيقبضُه)** أي: الدينَ، من ثمنِ خمرٍ باعَها ذميٌّ، وإنْ لم يكن رهنٌ؛ لقولِ عمرَ في أهلِ الذمَّةِ، معهم الخمورُ: ولُّوهُم بيعَها، وخُذوا من أثمانِها[8]. **(أو يُبرئُ)** ربُّ دينٍ[9] منه وعُلِمَ ممَّا سبق

---

(١) جاء في هامش الأصل ما نصُّه: [ويصحُّ رهنه لعدل، شرط أن يكون لمصلحة].

(٢) في (م): «يجحد».

(٣) جاء في الأصل حاشية، قوله: [فإن شرط كونه بيد عدل، صحَّ].

(٤) ليست في (س) و(م).

(٥) في (س): «بشرط».

(٦) في (م): «لم».

(٧) في (م): «التي».

(٨) أخرجه أبو عبيد في «الأموال» (١٢٩)، والبيهقي في «السنن الكبرى» ٩/٢٠٦.

(٩) في (س) و(م): «الدين».

فصل

ولا يلزمُ إلا في حقِّ راهنٍ، بقبضٍ، كقبضِ مَبيعٍ، ولـو مِمَّـنِ اتَّفقـا عليه. ويُعتبر فيه إذنُ وليِّ أمرٍ لمن جُنَّ ونحوِه، ....

أنَّه لا يُشترطُ كونُ رهنٍ من مدينٍ، ولا بإذنِه؛ لأنَّـه إذا جـازَ أن يقضيَ عنه دينَه بلا إذنِه، فأَولى أن يرهنَ عنـه. قـال الشيخ تقيُّ الدين: يجوزُ أن يَرهَنَ الإنسانُ مالَ نفسِه على دينِ غيرِه، كما يجوزُ أن يضمنَه، وأَوْلى[1].

(ولا يلزمُ) رهنٌ **(إلا في حقِّ راهنٍ)** لأنَّ الحظَّ فيه لغيرِه، فـلزمَ مـن جهتِـه، كالضمـانِ، بخلافِ مرتهِـنٍ؛ لأنَّ الحـظَّ فيـه لـه وحـدَه، فكـان لـه فسـخُه[2]، كالمضمونِ له، **(بقبضٍ)** له[3]؛ لقولِه تعالى: ﴿فَرِهَٰنٌ مَّقۡبُوضَةٌۖ﴾ [البقرة:٢٨٣]، ولأنَّه عقدُ إرفاقٍ يَفتقرُ إلى القَبولِ، فـافتَقرَ إلى القبـضِ[4]، كـالقَرْضِ. وقَبْضُ رهنٍ **(كقبضِ مَبيعٍ)** على ما سبقَ، فيُلزمُ به، **(ولو)** كان القبضُ **(مِـمَّن اتَّفقـا)** أي: الراهنُ والمرتهنُ، **(عليه)** أي: على أن يكونَ عندَه؛ لأنَّه وكيلُ مرتهِـنٍ في ذلك، وعبدُ راهنٍ وأمُّ ولدِه[5]، كهو[6]، بخلافِ مكاتَبِـه وعبدِه المأذونِ لـه. **(ويعتبر فيه)** أي: القبضِ، **(إذنُ وليِّ أمرٍ)** أي: حاكمٍ، **(لمن جُنَّ، ونحوِه)** كمَن حصـلَ له بِرْسامٌ[7] بعد عقدِ رهنٍ، وقبلَ إقباضِه؛ لأنَّ ولايتَه للحاكمِ

---

(١) المقنع مع الشرح الكبير والإنصاف ١٢/٣٨٩.

(٢) في (م): «فسخة».

(٣) ليست في (س).

(٤) جاء في هامش الأصل ما نصُّه: [وعنه: أن القبض ليس شرطاً في المعيَّن، فيـلزم بمجرد العقـد. نـصَّ عليه. قال القاضي في «التعليق»: هذا قول أصحابنا. قـال في «التلخيـص»: هـذا أشـهر الروايتـين وهـو المذهب عند ابن عقيل وغيره، وقدَّمه في «الرعايتين» و«الحاويين» و«الفائق»، فعليهما متى امتنع الراهن من تقبيضه، أجبر. «الإنصاف»].

(٥) في (س) و(م): «ولد».

(٦) جاء في هامش الأصل ما نصُّه: [فـلا يصحُّ استنابتهما في قبـض الرهـن، لأنَّ يـد سيدهما ثابتة عليهما وعلى ما بيدهما. «شرح الإقناع»].

(٧) البِرْسامُ، بالكسر: علَّة يُهذى فيها. «القاموس المحيط»: (برسم).

وليس لورثةٍ إقباضُه وثَمَّ غريمٌ لم يأذنْ. ولراهنٍ الرجوعُ قبلَه، ولو أَذِن فيه. ....

كما يأتي. وهو نوعُ تصرُّفٍ في المالِ، فاحتيجَ إلى نظرٍ في الحظِّ، فإنْ كان الحظُّ في إقباضِه، كأن شُرِطَ[1] في البيعِ[2]، والحظُّ في إتمامه، أقبضَه، وإلا لم يَجزْ. فإنْ قبضَه مرتهِنٌ بلا إذنِ راهنٍ أو وليِّه[3]، لم يكن قبضاً. وإنْ ماتَ راهنٌ قبل إقباضِه، قامَ وارثُه مقامَه، فإنْ أبى، لم يُجبر، كالميتِ[4]، فإنْ[5] أحبَّ إقباضَه، وليس على الميتِ سوى هذا[6] الدين، فله ذلك.

(**وليس لورثةٍ**[7]) راهنٍ (**إقباضُه**) أي: الرهنِ، (و[8] **ثَمَّ غريمٌ**) للميتِ، (**لم يأذنْ**) فيه. نصًّا؛ لأنَّه تخصيصٌ له برهنٍ لم يلزم. وسواءٌ مات، أو جُنَّ ونحوه قبل الإذنِ، أو بعده؛ لبطلانِ الإذن بهما[9]، (**ولراهنٍ الرجوعُ**) في رهنٍ، أي: فسخُه[10]، (**قبلَه**) أي[11]: قبل الإقباضِ، (**ولو أذِنَ**) الراهنُ (**فيه**) أي: القبضِ؛ لعدمِ لزومِ الرهنِ إذنْ، وله التصرُّفُ فيه بما شاء. فإنْ تصرَّفَ بما يُنقلُ المِلكُ فيه [12]ببيعٍ أو هبةٍ[12]، أو رهَنَه ثانياً، بَطَلَ الرهنُ الأولُ، سواءٌ أقبضَ الثاني،/ أو لا؛ لخروجِه عن إمكانِ استيفاءِ الدينِ من ثمنِه. وإنْ دبَّره، أو كاتبه، أو آجَره،

٨١/٢

---

(١) في (س): «شرطه».

(٢) في (س) و(م): «بيع».

(٣) جاء بعدها في (م): «و».

(٤) جاء في هامش الأصل ما نصُّه: [إلا في عقد شرط فيه، وإلا ثبت الفسخ. عثمان النجدي].

(٥) في (س) و(م): «وإن».

(٦) ليست في (س).

(٧) في (س): «لورثته».

(٨) ليست في (م).

(٩) في النسخ: «بها»، والمعنى أن الإذن يبطل بالموت والجنون.

(١٠) في (م): «فسخة».

(١١) ليست في (س) و(م).

(١٢-١٢) ليست في (س) و(م).

ويبطُلُ إذنُه بنَحوِ إغماءٍ وخَرَسٍ.

وإن رهَنَه ما بيدِهِ، ولو غصباً، لزِمَ، وصارَ أمانـةً. واسـتدامةُ قبـضٍ شرطٌ للزومٍ، ....

أو زوَّجَ الأمةَ، لم يَبطل؛ لأنَّه لا يمنعُ ابتداءَ الرهنِ، فلا يقطعُ استدامتَه، كاستخدامِه.

(ويَبطلُ إذنُه) أي: الراهنِ، في القبضِ **(بنحوِ إغماءٍ)** وحَجْرٍ لسفَهٍ، **(وخَرَسٍ)** وليس له كتابةٌ، ولا إشارةٌ مفهومةٌ، فإنْ كانت له كتابةٌ، أو إشـارةٌ مفهومـةٌ، فكمتكلمٍ[1].

(وإنْ رهَنَـه) أي: ربُّ الديـنِ، **(مـا)** أي: عينـاً ماليَّـةً، **(بيـدِه)** أي: ربِّ الدينِ، أمانةً أو مضمونةً، **(ولو)** كانت **(غصباً)** صحَّ الرهـنُ، و**(لـزِمَ)** بمجـرَّدِ عقدِه[2] كهبةٍ؛ لأنَّ استمرارَ القبضِ قبضٌ، وإنَّما تغيَّر الحكمُ، ويمكن تغيرُه مع استدامته[3] القبضَ، كوديعةٍ جَحَدَها مودَعٌ، فصارت مضمونةً، ثـمَّ أقـرَّ بهـا، فصارت أمانةً بإبقاء ربِّها[4] لها عندَه، **(وصارَ)** مضمونـاً، كغصْـبٍ، وعاريَّـةٍ، ومقبوضٍ بعقدٍ فاسدٍ، و[5] على وجهِ سومٍ، **(أمانةً)** لا يضمنُه مرتهِنٌ بتلفِه بلا تعدٍّ ولا تفريطٍ؛ للإذنِ له في إمسـاكِه رهنـاً، ولم يتجـدَّد منه فيـه عـدوانٌ[6]، ولزوالِ مقتضى[7] الضمانِ وحدوثِ سببٍ يخالِفُه.

(واستدامةُ قبضٍ) رهنٍ من مرتهِنٍ، أو مَن[8] اتَّفقا عليه **(شَرْطٌ لـ)** ـبقاءِ **(لزومٍ)** عقـدٍ؛ للآيـةِ. ولأنَّ الاستدامةَ إحدى حالتَي الرهنِ، فصارت[9] شرطاً

---

(١) جاء في هامش الأصل ما نصُّه: [وإلا لم يجز القبض، ومثله في «الإقناع»].

(٢) في (س) و(م): «عقد».

(٣) في (س) و(م): «استدامة».

(٤) في (م): «ربها».

(٥) في (س) و(م): «أو».

(٦) في الأصل: «عدوانا».

(٧) في (م): «مقتضي».

(٨) في (س): «ممن».

(٩) في (س) و(م): «فكانت».

فيُزيلُه أخذُ راهنٍ بإذنِ مرتَهِنٍ، ولو نيابةً له، وتخمُّرُ عصيرٍ. ويعودُ بردِّهِ وتخلُّلٍ، بحكمِ العقدِ السابقِ.

كابتداءِ الرهنِ[1].

(فيُزيلُه) أي: اللزومَ، **(أَخْذُ راهنٍ)** رهناً **(بإذنِ مرتهِنٍ)** له في أخذِهِ، **(ولو)** أَخَذَه إجارةً أو عاريَّةً، أو **(نيابةً له)** أي: المرتهِنِ، كإيداعٍ لزوالِ الاستدامةِ التي هي شَرْطُ اللزومِ[2]، فإنْ أَخَذه من مرتهِنٍ غصباً، أو أَبقَ مرهونٌ، أو [3]سرقَ، أو شردَ[3]، لم يزل لزومُه؛ لثبوتِ يدِ مرتهنٍ عليه حُكْماً. **(و)** يزيلُ لزومَه **(تخمُّرُ عصيرٍ[4])** رُهِنَ، لمنعِهِ[5] من صحة العقدِ عليه، فأولى أن يُخرجَه عن اللزومِ، وتجب إراقتُه، فإنْ[6] أريقَ، بَطَلَ الرهنُ، ولا خيارَ لمرتهِنٍ؛ لحصولِ التلفِ في يدِه. **(ويعودُ)** لزومُ رهنٍ [7]أخذَه راهنٌ[7] بإذنِ مرتهِنٍ **(بردِّه)** إلى مرتهِنٍ، أو مَن اتَّفقا عليه بحكمِ العقدِ السابقِ. **(و)** يعود لزومٌ[8] في عصيرٍ تخمَّرَ[9]، ولم يُرَقْ، ثمَّ **(تخلَّلَ، بحكمِ العقدِ السابقِ)** لأنَّه يعودُ ملكاً[10] بحكمِ الأولِ، فيعودُ به حكمُ الرهنِ، وإن استحالَ خمراً قبل قبضِه، بَطَلَ رهنُه، ولم يعدْ بعودِه؛ لضعفِه بعدمِ لزومِه، كإسلامِ أحدِ الزوجينِ قبل الدخولِ، وإنْ أُريقَ، فجمع[11]، ثمَّ تخلَّلَ، فلجامعِه.

(1) في (س) و(م): «القبض».

(2) في (س): «للزوم».

(3-3) في (س) و(م): «شرد أوسرق».

(4) في (م): «عصر».

(5) في (م): «لمنفعة».

(6) ليست في (م).

(7-7) ليست في (م).

(8) في (م): «لزومه».

(9) في (م): «تخمر».

(10) في (م): «ملسكاً».

(11) في (س) و(م): «وجمع».

وإن آجَرَهُ، أو أعـارَهُ لمرتَهـنٍ، أو غـيرِهِ بإذنِـهِ، فلزومُـه بـاقٍ. وإن وهَبَهُ ونحوَهُ بإذنِهِ، صحَّ، وبطلَ الرَّهنُ. وإن باعَهُ بإذنـه والدَّيـنُ حـالٌّ، أُخِذَ من ثمنِهِ. وإن شُرِطَ في مؤجَّلٍ رَهْنُ ثمنِهِ مكانَه، فُعِلَ، وإلا بَطَلَ. وشَرْطُ تعجيلِه ....

(وإنْ آجَرَهُ) أي: الرهنَ، راهنٌ لشخصٍ، **(أو أعارَهُ)** راهنٌ **(لمرتهـنٍ، أو** لـ**غيرِه)** أي: المرتهنِ، **(بإذنِه)** أي: المرتهِنِ، **(فلزومُه)** أي: الرهنِ، **(باقٍ)** لأنَّه تصرُّفٌ لا يمنعُ البيعَ، فلم يفسُدِ القبضُ. **(وإنْ وهبَهُ)** أي: وهب راهنٌ الرهـنَ **(ونحوَه)** كما لو وَقَفه، أو رَهَنه، أو جَعَله عِوَضاً في صَدَاقٍ، ونحـوِه، **(بإذنِـه)** أي: المرتهنِ، **(صحَّ)** تصرُّفُه؛ لأنَّ منعَه من تصرُّفِه فيه لتعلُّقِ حقِّ المرتهنِ به[1]، وقد أَسقَطه بإذنِه، **(وبَطَلَ الرهـنُ)** لأنَّ هـذا التصرُّفَ يمنعُ الرهـنَ[2] ابتـداءً، فامتنعَ معه دواماً. **(وإنْ باعَـهُ)** أي: بـاعَ راهـنٌ رهنـاً **(بإذنِـه)** أي: المرتهِـنِ، **(والدينُ حالٌّ)** صحَّ البيعُ؛ لـلإذنِ فيـه، و**(أُخِـذَ)** الديـنُ **(مِـن ثمنِـه)** لأنَّـه[3] لا دلالةَ له[4] في الإذنِ بالبيعِ[5] على الرضا بإسقاطِ حقِّه من الرهنِ، ولا مقتضى لتأخيرِ وفائِه، فوجبَ دفعُ الدينِ من ثمنِه. **(وإنْ شُرِطَ** [6]**في)** إذنٍ[6] في بيعِ رهنٍ بدينٍ **(مؤجَّـلٍ رَهْـنُ ثمنِـه)** أي: الرهـنِ، **(مكانَـه، فُعِـلَ)** أي: وَجَـبَ الوفـاءُ بالشرطِ، فإذا بِيْعَ كان ثمنُه رهناً مكانَه؛ لرضاهُما بإبدالِ الرهنِ بغيرِه، **(و إلا)** يُشترَطُ كونُ ثمنِه رهناً مكانَه، والدين مؤجَّلٌ،/**(بَطَلَ)** الرهنُ[7]، كمـا لـو أَذِنَ لـه في هبتِه. وإنْ شُرِطَ تعجيـلُ مؤجَّلٍ من ثمنِه، صحَّ البيعُ، **(وشَرْطُ تعجيلِه)**

٨٢/٢

(١) في الأصل: «فيه».

(٢) في (س): «الراهن».

(٣) في (م): «لأن».

(٤) ليست في (س).

(٥) في (س): «في البيع».

(٦-٦) ليست في (س).

(٧) جاء في هامش الأصل ما نصُّه: [خلافاً للإقناع في قوله: بطل البيعُ، وكأنَّه سبقُ قلم. محمد الخلوتي].

لاغٍ. وله الرُّجوعُ فيما أَذِن فيه، قبلَ وقوعِهِ.

وينفُذ عتقُهُ بلا إذنٍ، ويحرُم. فإن نجَّزه، ....

أي: الدينِ المؤجَّلِ.

(لاغٍ) لأنَّ التأجيلَ أَخذَ قسطاً من الثمنِ، فإذا أسقطَ بعضَ مدَّةِ الأجلِ في مقابلةِ الإذنِ، فقد أَذِنَ بعوضٍ، وهو المقابلُ لباقي مدَّةِ الأجلِ من الثمنِ. ولا يجوزُ أخذُ العوضِ عنه، فيلغو الشرطُ، ويكون ثمنُه رهناً مكانَه. وإنْ اختلفا في إذنٍ[1]، فقولُ مرتهنٍ بيمينِه؛ لأنَّه منكِرٌ. وإنْ اتَّفقا عليه، واختلفا في شرطِ رهنِ ثمنِه مكانَه ونحوِه، فقولُ راهنٍ؛ لأنَّ الأصلَ عدمُ الشرطِ. **(وله)** أي: المرتهنِ، **(الرجوعُ فيما أَذِنَ فيه)** لراهنٍ من التصرُّفاتِ **(قَبْلَ وقوعِه)** لعدمِ لزومِه، كعزلِ الوكيلِ قبلَ فِعْلِه. فإنْ رَجَعَ بعد تصرُّفٍ، فلا أَثَرَ له. وإنْ قال مرتهنٌ: كنت رجعتُ قبلَ تصرُّفِه. وقال راهنٌ: بعدَه، فقيل: يُقبلُ قولُ مرتهنٍ. اختاره القاضي، واقتصرَ عليه في «المغني[2]»، وقيل: قولُ راهنٍ. قال في «الإنصاف»[3] وهو الصوابُ، وجزمَ بمعناه في «الإقناع[4]».

(وينفُذُ عتقُه) أي: الراهنِ، لرهنٍ مقبوضٍ، ولو **(بلا إذنِ)** مرتهنٍ، موسراً كان الراهنُ، أو معسراً. نصًّا؛ لأنَّه إعتاقٌ من مالكٍ تامِّ المِلكِ، فنفذَ[5] كعتقِ المؤجَرِ، بخلافِ غيرِ العتقِ؛ لأنَّه، [6]أي: العتقَ[6]، مبنيٌّ على التغليبِ والسرايةِ. **(ويَحرمُ)** عتقُ راهنٍ بلا إذنِ مرتهنٍ؛ لإبطالِه حقَّه من عينِ الرهنِ. **(فإنْ نجَّزَه)** أي: العتقَ، راهنٌ بلا إذنِ مرتهنٍ، وكذا لو علَّقَ عتقَه على صفةٍ، فوجدت قبلَ فكِّه،

(١) جاء في هامش الأصل ما نصُّه: [أي: إذن مرتهن].

(٢) ٦/٥٣٠.

(٣) ١٢/٤٢٤.

(٤) ٢/٣٢٣.

(٥) في (س): «فينفذ».

(٦-٦) ليست في (م).

أو أقَرَّ به فكذّبه، أو أحْبَل الأَمَـةَ، بـلا إذنِ مرتَهـنٍ في وطءٍ، أو ضرَبَـهُ بـلا إذنِـه فتلِـفَ، ويُصـدَّقُ بيمينـه، ووارثُـه في عدمِـهِ، فعلـى موسِـرٍ ومعسِـرٍ أيسَرَ قيمتُه رهناً.

(أو أقَرَّ) راهنٌ **(به)** أي: بعتقِه، قبلَ رهنٍ، **(فكذّبَه)** مرتهِنٌ، **(أو أحبلَ)** راهـنٌ **(الأَمَةَ)** المرهونـةَ **(بلا إذنِ مرتهِنٍ في وطءٍ)** وبـلا اشـتراطه[1] في رهـنٍ، **(أو ضَرَبَه)** أي: الرهـنَ، راهـنٌ **(بلا إذنِه)** أي: المرتهِـنِ، **(فتلِـفَ)** بـه رهـنٌ، **(ويصدَّقُ)** مرتهِنٌ **(بيمينِه)** في عدمِه، **(و)** يصدَّقُ **(وارثُه)** بيمينه **(في عدمِه)** أي: الإذنِ، إن اختلفا في إذنِه[2]؛ لأنّه الأصلُ وهذه جملةٌ معترضةٌ بين الشـرطِ وجوابِه، وهو قوله: **(فعلى)** راهنٍ **(موسِرٍ ومعسِرٍ أَيْسَرَ قيمتُه[3])** أي: الرهـنِ الفائتِ على المرتهِنِ[4] بشيءٍ ممّا سبقَ، تكون **(رهنـاً)** مكانَـه، كبـدلِ أُضحيـةٍ ونحوِها؛ لإبطالِه حقَّ مرتهِنٍ من الوثيقـةِ بغـيرِ إذنِـه، فلزمتـه قيمتُـه، كمـا لـو أبطلَهـا أجنبيٌّ. وتعتـبرُ قيمـةٌ[5] حـالَ إعتاقِـه، أو إقـرارٍ بـه، أو[6] إحبـالٍ، أو ضربٍ[7]، وكذا لو جَرَحَـه، فمـات، اعتُـبرت قيمتُـه حـالَ جـرحٍ، وإنْ كـان الدينُ حالاً أو حلَّ، طُولِب به خاصَّةً؛ لبراءةِ ذمَّتِه به من الحقَّينِ معاً. فإنْ كان ما سبقَ بإذنِ مرتهِنٍ، بَطَلَ الرهنُ، ولا عِوَضَ له حتّى في الإذنِ في الوطءِ؛ لأنّـه يُفضي إلى الإحبالِ، ولا يقفُ على اختيارِه، فإذنُه في سببِه إذنٌ فيه.

---

(١) في (س): «اشتراط».

(٢) في (س) و (م): «إذن».

(٣) جاء في هامش الأصل ما نصُّه: [قوله: قيمته رهناً، ومن هنا يؤخذ أن الورثة لـو أعتقوا رقبة مـن التركة قبل وفاء دين الميت، أنه يلزمهم قيمتها. تكون تركة مقامها، بل مسألة الدين أولى بـالحكم مـن مسألة الرهن، لأن التعليق فيها أقوى. محمد الخلوتي].

(٤) في (س) و(م): «مرتهن».

(٥) في (س) و(م): «قيمته».

(٦) في (س): «و».

(٧) في (س): «ضربه».

وإن ادَّعى راهنٌ أنَّ الولدَ منه، وأمكنَ، وأقرَّ مرتَهنٌ بإذنِهِ وبوطئِهِ، وأنَّها ولدتْهُ، قُبِل، وإلا فلا. وإن لم تحْبَلْ، فأَرْشُ بِكرٍ فقط.

(وإنْ ادَّعى راهنٌ[1]**)** بعدَ ولادةِ مرهونةٍ **(أنَّ الولدَ منه، وأمكنَ)** كونُه منه، بأن ولدتْهُ لستَّةِ أشهرٍ فأكثرَ، منذُ وَطِئَها، **(وأقرَّ مرتهنٌ بوطئِه)** أي: الراهنِ[2] لها، **(و)** أقرَّ مرتهنٌ **(بإذنِه)** لراهنٍ في وطءٍ، **(و)** أقرَّ بـ**(أنها)** أي: المرهونةَ، **(ولدتْهُ، قُبِلَ)** قولُه بلا يمينٍ؛ لأنَّه ملحَقٌ به شرعاً لا بدعواه، **(وإلا)** يمكن كونُ[3] ولدٍ من راهنٍ، بأن ولَدَتْه لدونِ ستَّةِ أشهرٍ من وطئِه، وعاشَ، أو أنكرَ مرتهنٌ الإذنَ، أو قال: أذنتُ، [4]ولم يطأْ، أو أذنتُ ووطئَ[4]، لكنه ليس ولدَها، بل استعارته، **(فلا)** يقبلُ قولُ راهنٍ في بطلانِ رهنِ الأمةِ، وعدمِ لزومِه[5] وضعُ قيمتِها مكانَها؛ لأنَّ /الأصلَ عدمُ ما ادَّعاه، وبقاءُ التوثقةِ حتَّى تقومَ البيِّنةُ بخلافِه. **(وإنْ)** أنكرَ مرتهنٌ الإذنَ، وأقرَّ بما سواه خرجتِ[6] الأمةُ من الرهنِ، وعلى الراهنِ قيمتُها مكانَها. و[7] إنْ وطئَ راهنٌ مرهونةً بغيرِ إذنِ مرتهنٍ، و**(لم تَحْبَلْ، فـ)** عليه **(أرْشُ بكرٍ فقط)** يُجعَلُ رهناً معها، كجنايتِه[8] عليها. وإنْ أقرَّ راهنٌ بوطءٍ حالَ عقدٍ، أو قبلَ لزومِه، لم يمنع صحَّتَه؛ لأنَّ الأصلَ عدمُ الحملِ. فإنْ بانت حاملاً منه بما تصيرُ به أمةٌ[9] أمَّ ولدٍ، بَطَلَ الرهنُ ولا خيارَ لمرتهنٍ، ولو مشروطاً في بيعٍ، لدخولِ بائعٍ عالماً بأنها

٨٣/٢

---

(١) جاء في هامش الأصل ما نصُّه: [والراهن ابن عشر فأكثر. عثمان النجدي].

(٢) في (م): «الرهن».

(٣) في (س) و(م): «كونه».

(٤-٤) في (م): «في وطء».

(٥) في (م): «للزوم».

(٦) في (س): «أخرجت».

(٧) ليست في (م).

(٨) في (م): «كجناية».

(٩) ليست في (س) و(م).

ولراهنٍ غرسُ ما على مؤجَّلٍ، وانتفاعٌ بإذنِ مرتهِنٍ، ووطءٌ بشرطٍ أو إذنٍ، وسقيُ شجرٍ، وتَلقيحٌ، وإنزاءُ فحلٍ على مرهونةٍ، ومداواةٌ، وفَصْدٌ، ونحوُه، والرَّهنُ بحاله. ....

قد لا تكونُ رهناً، وبعدَ لزومِه وهي حاملٌ، أو ولدت، لا يُقبل[1] على مرتهِنٍ أنكرَ الوطءَ، ويأتي.

(ولراهنٍ غرسُ ما) أي: أرضِ رهنٍ **(على)** دينٍ **(مؤجَّلٍ)** لأنَّ تعطيلَ منفعتِها إلى حلولِ دينٍ تضييعٌ للمال، وقد نهى عنه، بخلافِ الحالِّ؛ فإنَّه[2] يجبُرُ على فكِّ الرهن بالوفاءِ أو بيعِه، فلا يُعطِّل نفعَها، ويكون الغرسُ رهناً معها؛ لأنَّه من نمائِها، و[3] سواءٌ نَبتَ بنفسِه، أو بفعلِ الراهنِ، كما في «الكافي[4]».

(و) لراهنٍ **(انتفاعٌ)** برهنٍ مطلقاً[5] **(بإذنِ مرتهِنٍ، و)** له **(وطءُ)** مرهونةٍ، **(بشرطِ)** وطئِها، **(أو إذنِ)** مرتهِنٍ فيه[6]؛ لأنَّ المنعَ لحقِّه، وقد أسقطَه بإذنه فيه، أو الرضا به، فإن لم يكن إذنٌ ولا شَرْطٌ، حَرُمَ ذلك. (و) لراهنٍ **(سقيُ شجرٍ، وتلقيحُ)** نَخْلٍ، **(وإنزاءُ فَحْلٍ على مرهونةٍ، ومداواةٌ، وفَصْدٌ، ونحوُه)** كتعليمِ قنٍّ صناعةً، ودابَّةٍ سيراً؛ لأنَّه مصلحةٌ لرهنٍ، وزيادةٌ في حقِّ مرتهِنٍ بلا ضررٍ عليه، فلا يَملكُ المنعَ منه. فإنْ كان فحلاً، فليس لراهنٍ إطراقُه بلا إذنٍ؛ لأنَّه انتفاعٌ به، إلا إذا تضرَّر بتركِ الإطراقِ، فيجوزُ؛ لأنَّه كالمداواةِ له، **(والرهنُ)** مع ذلك **(بحالِه)** لأنَّه لم يَطرأ عليه مفسِدٌ ولا مزيلٌ للزومِه.

(١) جاء في هامش الأصل ما نصُّه: [أي: فإن كان إقراره بعد لزومه، وهي حامل أو ولدت، لم يقبل في حقِّ المرتهن، قاله في «شرحه». يعني حيث أنكر المرتهن الوطء. منصور البهوتي].

(٢) في (س) و(م): «لأنه».

(٣) ليست في (س) و(م).

(٤) ١٩٥/٣.

(٥) جاء في هامش الأصل ما نصُّه: [حالاً الدين أو مؤجلاً].

(٦) ليست في (م).

لا خِتانُ غيرِ ما على مؤجَّلٍ يبرأُ قبلَ أجلِهِ، وقطعُ سِلعةٍ خَطِرةٍ. ونماؤه ولو صوفاً ولَبَناً، وكسبُه، ومهرُه، وأرْشُ جنايةٍ عليه رهنٌ. وإن أسقطَ مرتَهنٌ أرْشاً، أو أبرأَ منه، سقطَ حقُّه منه دونَ حقِّ راهنٍ.

و (لا) يجوز لراهنٍ (خِتانُ) مرهونٍ (غيرِ ما على) دينٍ (مؤجَّلٍ يَبرأُ) جرحُه (قَبْلَ أجلِه) أي: الدينِ؛ لأنَّه يزيدُ به ثمنُه. (و) لا (قطعُ سِلْعَةٍ خَطِرةٍ) من مرهونٍ؛ لأنَّه يُخشى عليه بقطعِها[1]، بخلاف أَكِلَةٍ[2] [3]فله قطعُها[3]، لأنَّه يُخاف عليه [4]من تركها، لا من قطعها[4]. فإنْ لم تكن السلْعةُ خَطِرةً، فله قطعُها، وليس لراهنٍ أن ينتفعَ بالرهنِ بلا إذنِ مرتهنٍ باستخدامٍ، أو وطءٍ، أو سُكنى، أو غيرِها، وتكون منافعُه معطَّلةً، إنْ لم يتَّفقا على نحوِ إجارتِه، حتَّى ينفكَّ الرهنُ، (ونماؤُه) أي: الرهنِ المتصلِ، كسِمَنٍ، وتعلُّمِ صنعةٍ، والمنفصلِ (ولو صوفاً، ولبناً) وورقَ شجرٍ مقصوداً، رَهْنٌ، (وكسبُه) أي: الرهنِ، رهنٌ، (ومهرُه) إن كانت[5] أمةً حيث وَجَبَ، رهنٌ؛ لأنَّه تابعٌ له[6]، (وأرشُ جنايةٍ عليه) أي: الرهنِ، (رهنٌ) لأنَّه بدلُ جزئِه، فكان منه، كقيمتِه لو أُتلِفَ. (وإنْ أسقطَ مرتهنٌ) عن جانٍ على رهنٍ (أرْشاً) لزمَه، (أو أبرأَه منه، سقط[7] حقُّه) أي: المرتهنِ، (منه) أي: الأرشِ، بمعنى أنَّه لا يكون رهناً مع أصلِه، (دونَ حقِّ راهنٍ) فلا يَسقطُ؛ لأنَّه مَلَكه، وليس لمرتهنٍ تصرُّفٌ عليه فيه.

---

(١) في (س) و(م): «من قطعها».

(٢) الأَكِلَةُ: داءٌ في العضوِ يأتكل منه. «القاموس»: (أكل).

(٣-٣) ليست في (س).

(٤-٤) في (م): «من قطعها، لا من تركها».

(٥) في (س) و(م): «كان».

(٦) ليست في (م).

(٧) في الأصل: «يسقط».

ومَؤونتُه، وأجرةُ مَخزَنِهِ، وردِّه من إباقِهِ، على مالِكِهِ، ككفنِه. فإن تعذَّر، بِيعَ بقَدرِ حاجةٍ، أو كلُّه إن خِيفَ استغراقُه.

فصل

والرَّهنُ أمانةٌ ولو قَبْلَ عقدٍ، كبعدَ وفاءٍ. ويدخلُ في ضمانِهِ بتعدٍّ

(ومؤونته) أي: الرهنِ، **(وأجرةُ مخزنِه**[1]**)** إن احتاج [2]إلى خزنٍ[2]، على مالِكه، **(و)** مؤنةُ **(ردِّه من إباقِه)** أو شرودِه، إنْ وقعا، **(على مالِكه)** لحديثِ سعيدِ بنِ المسيَّبِ، عن أبي هريرةَ مرفوعاً: «لا يَغْلَقُ الرهنُ من صاحبه الذي رَهَنَهُ، له غُنْمُهُ، وعليه غُرْمُهُ». رواه الشافعيُّ والدارقطنيُّ[3]، وقال: إسنادُه حسنٌ متصلٌ./ **(ككفنِه)** إنْ ماتَ، فعلى مالِكه؛ لأنه تابعٌ لمؤنتِه، **(فإنْ تعذَّر)** إنفاقٌ عليه، أو أجرةُ مخزنِه، أو ردُّه من إباقِه، ونحوه من مالِكه؛ لعسرتِه، أو غَيبتِه، ونحوها[4]، **(بِيْعَ)** من رَهنٍ **(بقَدْرِ حاجةٍ**[5]**)** إلى ذلك، **(أو)** بِيعَ **(كلُّه إنْ خِيْفَ استغراقُه)** ثمنه[6]؛ لأنَّه مصلحةٌ لهما.

(والرهنُ) بيدِ مرتهِنٍ، أو مَن اتَّفقا عليه، **(أمانةٌ، ولو قَبْلَ عَقْدٍ)** عليه. نصًّا، **(كبعدَ وفاءٍ)** دينٍ، أو إبراءٍ منه؛ للخبر[7]. ولأنَّه لو ضُمِنَ؛ لامتنعَ الناسُ منه خوفَ ضمانِه، فتتعطلُ المداينات، وفيه ضررٌ عظيمٌ. فإن تَلِفَ بلا تعدٍّ ولا تفريطٍ، فلا شيءَ عليه[8]. **(ويدخلُ في ضمانِه)** أي: المرتهِنِ أونائِبه، **(بتعدٍّ،**

٢/٨٤

(١) في (م): «مخزنة».

(٢-٢) في (س) و(م): «الخزن».

(٣) الشافعي في «مسنده» ١٦٣/٢، والدارقطني في «سننه» ٣٢/٣-٣٣ بلفظ قريب منه.

(٤) في (م) «ونحوه».

(٥) في (م): «حاجته».

(٦) في (س) و(م): «الثمنه».

(٧) أخرج أبو داود في «مراسيله» (١٨٩)، عن طاوس، والدارقطني في «سننه» ٣٢/٣، والبيهقي في «السنن الكبرى» ٤٠/٦، عن أنس، أن النبي ﷺ قال: «الرهنُ بما فيه».

(٨) في (س): «فيه».

أو تفريطٍ، ولا يبطُلُ. ولا يسقطُ بتلفِهِ شيءٌ من حقِّه، كدفْعِ عينٍ ليبيعَها ويستوفي حقَّه من ثمنِها، وكحبسِ عينٍ مؤجرةٍ بعد فسخٍ على الأجرةِ، فيَتْلَفان. وإن تَلِفَ بعضُه، فباقيه رهنٌ بجميعِ الحقِّ.

وإن ادَّعى تَلَفَه بحادثٍ، وقامت بَيِّنةٌ بظاهرٍ، ....

أو تفريطٍ) فيه، كسائرِ الأماناتِ، **(ولا يَبطُلُ)** الرهنُ بدخولِه في ضمانِه لجمعِ العقدِ أمانةً واستيثاقاً، فإذا بَطَلَ أحدُهما، بَقِيَ الآخرُ، **(ولا يَسقطُ بتلفِه)** أي: الرهنِ، **(شيءٌ من حقِّه)** أي: المرتهنِ. نصًّا؛ لثبوتِه في ذمَّةِ الراهنِ قبلَ التلفِ، ولم يوجد ما يُسقطُه، فبقيَ بحالِه[1]، وحديثُ عطاءٍ: أنَّ رجلاً رَهَنَ فرساً، فَنَفَقَ عندَ المرتهنِ، فجاءَ إلى النبيِّ ﷺ فأخبرَه بذلك، فقال: «ذَهَبَ حَقُّكَ[2]». مرسلٌ، وكان يُفتي بخلافِه. فإنْ صحَّ حُمِلَ ذلك[3] على ذهابِ حقِّه من الوثيقةِ، و**(كدفعِ عينٍ)** لغريمِه **(ليبيعَها، ويستوفي حقَّه من ثمنِها، وكحبسِ عينٍ مُؤجَرةٍ بعدَ فسخٍ)** إجارةٍ **(على الأجرةِ)** المعجَّلةِ، **(فيتلفانِ[4])** أي: العينان، والعلَّةُ الجامعةُ أنَّها عينٌ محبوسةٌ في يدِه بعقدٍ على استيفاءِ حقٍّ له عليه، **(وإنْ تَلِفَ بعضُه)** أي: الرهنِ، **(فباقيه رهنٌ بجميعِ الحقِّ)** لتعلُّقِ الحقِّ كلِّه بجميعِ أجزاءِ الرهنِ.

(وإنْ ادَّعَى) مرتهنٌ **(تَلَفَه)** أي: الرهنِ، **(بحادثٍ، وقامت بيِّنةٌ بـ)** وجودِ حادثٍ **(ظاهرٍ)** ادَّعى التَلَفَ به، كنهبٍ، وحريقٍ، حَلَفَ أنَّه تَلِفَ به، وبَرِئَ، وإنْ لم تَقُمْ بيِّنةٌ بما ادَّعاه من السببِ الظاهرِ، لم يقبل قولُه؛ لأنَّ الأصلَ عدمُه،

---

(١) في (م): «بحالة».

(٢) أخرجه ابن أبي شيبة ١٨٣/٧، وأبو داود في «مراسيله» (١٩٠)، والبيهقي في «الكبرى» ٤١/٦.

(٣) ليست في (س) و(م).

(٤) جاء في هامش الأصل ما نصُّه: [صوابه فيتلفا؛ لأنه منصوب بأن مضمرة للعطف على اسم خالص من التأويل بالفعل .هـ].

أو لم يُعيِّن سبباً، حَلَفَ. وإن ادَّعَى راهنٌ تلفَه، بعد قبضٍ في بيعٍ شُرِطَ فيه، قُبِلَ قولُ مرتَهِنٍ: إنه قَبْلَه. ولا ينفكُّ بعضُه حتى يُقضَى الدَّينُ كلُّه.

ومن قضَى أو أسقط بعضَ دينٍ، وببعضِه رهنٌ أو كفيلٌ، وقَع عما نواه. ....

ولا تتعذَّرُ إقامةُ البيِّنةِ عليه، وإن ادَّعى تَلَفَه بسببٍ خفيٍّ، كسرقةٍ.

(**أو لم يُعيِّن سبباً، حَلَفَ**) وبَرِئَ منه؛ لأنَّه أمينٌ. فإنْ لم يَحلف، قضى عليه بالنكول، (**وإنْ ادَّعَى راهنٌ تَلَفَه**) أي: الرهنِ، (**بعدَ قبضٍ في بيعٍ**[1] **شُرِطَ**) الرهنُ (**فيه، قُبِلَ قولُ المرتَهِنِ: إنَّه**) تَلِفَ (**قَبْلَه**) فلو باعَ سلعةً بثمنٍ مؤجَّلٍ، وشَرطَ على مشترٍ رهناً معيَّناً بالثمنِ، ثمَّ تَلِفَ الرهنُ، فقال بائعٌ: تَلِفَ قبلَ أن أقبضَه، فلي فسخُ البيعِ، لعدمِ الوفاءِ للشرطِ. وقال مشترٍ: تَلِفَ بعدَ التسليمِ، فلا خيارَ لك للوفاءِ بالشرطِ، فقولُ مرتهنٍ، وهو البائعُ؛ لأنَّ الأصلَ عدمُ القبضِ. (**ولا يَنفكُّ بعضُه**) أي: الرهنِ، (**حتَّى يُقضَى الدينُ كلُّه**) لتعلُّقِ حقِّ الوثيقةِ بجميعِ الرهنِ، فيصيرُ محبوساً بكلِّ جزءٍ منه، ولو ممَّا ينقسمُ إجباراً، أو قضى أحدُ الوارثين حصَّته من دينِ مورِّثه، فلا يَملكُ أخذَ حصَّةٍ[2] من الرهن[3].

(**ومن قضَى**) بعضَ دينٍ عليه، (**أو أسقطَ**) عن مدينِه (**بعضَ دينٍ**) عليه، (**وببعضِه**) أي: الدينِ المذكورِ (**رهنٌ، أو كفيلٌ، وقَع**) قضاءُ البعضِ، أو إسقاطُه[4] (**عمَّا نواهُ**) قاضٍ ومسقِطٌ؛ لأنَّ تعيينَه له، فينصرفُ إليه. فإنْ[5] نواه عمَّا عليه الرهنُ، أو به الكفيلُ، وهو بقدرِه، انفكَّ الرهنُ، وبَرِئَ الكفيلُ، ويُقبلُ

---

(١) في (س): «مبيع».

(٢) في (س) و(م): «حصته».

(٣) في (س): «رهن».

(٤) في (م): «إسقاط».

(٥) في (م): «فلو».

فإن أطلَقَ، صرفَه إلى أيِّهما شاءَ.

وإن رَهنَه عند اثنين، فوفَّى أحدَهما، أو رَهناه شيئاً، فوفَّاه أحدُهما، انفكَّ في نصيبِه.

قولُه في نيَّتِه؛ لأنَّها لا تُعلَمُ إلا من جهتِه.

٨٥/٢

(**فإن أطلقَ**) قاضٍ ومسقِطٌ نيَّةَ القضاءِ والإسقاطِ/، بأن لم ينوِ شيئاً، (**صرفَه**) أي: البعضَ، بعدُ[١]، (**إلى أيِّهما شاءَ**) لِملكِه ذلك في الابتداء، فملَكَه بعدُ، كمَن أدَّى قَدْرَ زكاةِ أحدِ ماليه الحاضرِ والغائبِ، فله صرفُها إلى أيِّهما شاء.

(**وإن رَهنَه**) أي: ما يصحُّ رهنُه من عبدٍ أو غيرِه، (**عندَ اثنين**) بدينٍ لهما، (**فـ**) ـكلٌّ منهما ارتهنَ نصفَه، ومتى[٢] (**وفَّى**) راهنٌ (**أحدَهما**) دينَه، انفكَّ نصيبُه من الرهنِ؛ لأنَّه عَقْدٌ واحدٌ مع اثنين بمنزلةِ عقدَيْن، أشبهَ ما لو رَهَنَ كلَّ واحدٍ النصفَ منفرداً[٣]. فإنْ كان الرهنُ لا تُنقِصه القسمةُ، كمكيلٍ، فلراهنٍ مقاسمةُ مَن لم يوفِّه، وأخذُ نصيبِ مَن وفَّاه، وإلا لم تجب قسمتُه؛ لضررِ المرتهنِ، ويبقى بيدِه؛ نصفُه رهنٌ[٤]، ونصفُه وديعةٌ. (**أو رهناه**[٥]) أي: رَهنَ اثنان واحداً، (**شيئاً، فوفَّاه أحدُهما**) ما عليه (**انفكَّ**) الرهنُ (**في نصيبِه**) أي: الموفِّي لما عليه؛ لما تقدَّم، ولأنَّ الرهنَ لا يتعلَّقُ بملكِ الغيرِ إلا بإذنِه، ولم يوجد. وإنْ[٦] رهنَ اثنانِ عبداً لهما عندَ اثنينِ بألفٍ، فهذه أربعةُ عقودٍ، وكلُّ رُبعٍ من العبدِ رَهْنٌ بمائتين وخمسين، فمتى قضاها أحدُهما انفكَّ من الرهنِ ذلك القَدْرُ.

---

(١) في (م): «بعده».

(٢) في (م): «فمتى».

(٣) في (س): «مفرداً».

(٤) في (م): «رهناً».

(٥) في (م): «رهتاه».

(٦) في (س) و(م): «ولو».

ومن أَبى وفاءَ حالٍّ، وقد أَذِنَ في بيعِ رهنٍ، ولم يَرجِعْ، بِيعَ ووُفِّيَ، وإلا أُجبرَ على بيعٍ، أو وفاءٍ. فإن أبى، حُبسَ، أو عُزِّر. فإن أصرَّ، باعَهُ الحاكمُ ووَفَّى.

فصل

و يصحُّ جعلُ رهنٍ بيدِ عدلٍ. وإن شُرِطَ بيد أكثرَ، ....

(ومن أَبى وفاءَ) دينٍ **(حالٍّ)** عليه، **(وقد أَذِنَ في بيعِ رهنٍ، ولم يَرجِعْ)** عن إذنِه، **(بِيْعَ)** أي: باعَ الرهنَ مأذونٌ له في بيعِه من مرتهِنٍ و[1] غيرِه بإذنِه، **(ووفَّى[2])** مرتهِنٌ دينَه من ثمنِه؛ لأنَّه وكيلُ ربِّه. **(وإلا)** يكن إذنٌ في بيعِه، أو كان إذنٌ، ثمَّ رجعَ، لم يُبَعْ، ورُفِعَ الأمرُ لحاكمٍ، **(فأجبرَ)** راهناً[3] **(على بيعِ)** رهنٍ، ليوفِّي من ثمنِه، **(أو)** على **(وفاءِ)** دينٍ من غيرِ رهنٍ؛ لأنه قد يكون له غرضٌ فيه، والمقصودُ الوفاءُ، **(فإنْ أبى)** راهنٌ بيعاً ووفاءً، **(حُبِسَ، أو عُزِّرَ)** أي: حبسه الحاكمُ، أو عزَّره حتَّى يفعلَ ما أُمرَ به، **(فإنْ أصرَّ)** على امتناعٍ من كلٍّ منهما، **(باعَهُ)** أي: الرهنَ، **(الحاكمُ)**. نصًّا، بنفسِه، أو أمينِه؛ لتعيُّنه طريقاً لأداءِ الواجبِ، **(ووفَّى)** حاكمُ الدينَ؛ لقيامِه مقامَ الممتنعِ، [4]والغائبُ كالممتنعِ[4]، وكذا لو غابَ راهنٌ، باعَه حاكمٌ، ولا يبيعُه مرتهِنٌ إلا بإذنِ ربِّه، أو الحاكمِ.

(ويصحُّ جَعْلُ رهنٍ بيدِ عدلٍ) يعني: جائزِ التصرُّفِ، من مسلمٍ أو كافرٍ، عدلٍ أو فاسقٍ، ذكرٍ أو أنثى؛ لأنَّه توكيلٌ في قبضٍ في عقدٍ، فجازَ كغيرِه. فإذا قبضَه، قامَ مقامَ قبضِ مرتهِنٍ، بخلافِ صبيٍّ، وعبدٍ، بلا إذنِ سيِّدِه، ومكاتَبٍ بلا جُعْلٍ، **(وإن شُرِطَ)** جَعْلُ رهنٍ **(بيدِ أكثرَ)** من عدلٍ، كاثنينِ، أو ثلاثةٍ

---

(١) في (س) و(م): «أو».

(٢) في (ط): «ووفِّي».

(٣) في (م): «راهن».

(٤-٤) ليست في (س) و(م).

لم ينفرد واحدٌ بحفظِهِ، ولا يُنقلُ عن يدِ مَنْ شُرِطَ، مع بقاءِ حالِهِ، إلا باتفاقِ راهنٍ ومرتَهنٍ. ولا يملكُ ردَّه إلى أحدِهما، فإن فَعلَ وفاتَ، ضَمِنَ حقَّ الآخر.

جازَ، فيُجعلُ في مخزنٍ عليه لكلٍّ منهما قفلٌ.

و(لم يَنفرد واحدٌ) منهم (بحفظِهِ) لأنَّ المتراهنين لم يرضيا إلا بحفظِ العددِ المشترَطِ، كالإيصاء لعددٍ وتوكيله، (ولا يُنقلُ) رهنٌ (عن يدِ مَن شُرِطَ) كونه بيدِه (مع بقاءِ حالِهِ) أي: أمانتِه، (إلا باتفاقِ راهنٍ ومرتهنٍ) لأنَّ الحقَّ لا يعدوهما، و للمشروطِ جَعْلُه تحتَ يدِهِ ردُّه على راهنٍ ومرتهنٍ؛ لتطوُّعِه بالحفظِ، وعليهما قَبولُه منه، فإنْ امتنعا، أُجبرا. فإنْ تغيَّبا، نصَبَ حاكمٌ أميناً يقبضُه لهما؛ لولايتِه على ممتنعٍ من حقٍّ عليه، وإنْ لم يجد حاكماً، وتركَه عند عدلٍ آخرَ، لم يَضمن. وإنْ لم يمتنعا، ودَفَعه عدلٌ، أو حاكمٌ إلى آخرَ، ضَمِنَه دافعٌ وقابضٌ[1]، وإنْ غابَ متراهنانِ، وأرادَ المشروطُ جَعْلَه عندَه ردَّه. فإنْ كان له[2] عذرٌ، كمرضٍ وسفرٍ، دفَعَه إلى حاكمٍ، فيقبضه منه، أو ينصِّبُ[3] له عدلاً. فإنْ لم يجد حاكماً/، أودعَه ثقةً، وإنْ لم يكن له عذرٌ، وغيبتُهما مسافةَ قَصْرٍ، قبضَه حاكمٌ، فإن لم يجده، دَفَعه إلى عدلٍ، وإنْ غابا دونَ المسافةِ، فكحاضرين، وإنْ غابَ أحدُهما، فكما لو غابا. (ولا يملكُ) العدلُ (ردَّه إلى أحدِهما) بغيرِ إذنِ الآخرِ، سواءٌ امتنعَ، أو سكت؛ لأنه تضييعٌ لحظِّ الآخرِ، (فإن فَعَلَ) أي: ردَّه لأحدِهما، بغيرِ[4] إذنِ الآخرِ، (وفاتَ) الرهنُ على الآخرِ، (ضَمِنَ) العدلُ (حقَّ الآخرِ) من المتراهنَيْن؛ لأنه فوَّته عليه، أشبَهَ مالو أتلفَه. وإنْ لم يَفت، ردَّه الدافعُ إلى يدِ نفسِه؛ ليوصِلَ الحقَّ لمستحقِّه.

٨٦/٢

---

(١) جاء بعدها في (م): «آخر».

(٢) ليست في (س).

(٣) في (س): «نصب».

(٤) في (س) و(م): «بلا».

ويضمنُه مرتَهِنٌ بغصبِهِ، ويزولُ بردِّه، لا من سفرِ مِمَّــن بيــدِهِ، ولا بزوالِ تعدِّيه.

وإن حدَثَ له فسقٌ أو نحوُه، أو تعـادَى مـع أحدِهمـا، أو مــاتَ، أو مرتَهِنٌ، و لم يرضَ راهنٌ بكونِه بيدِ ورثةٍ، أو وصِيٍّ، جَعَلَهُ حـاكمٌ بيـدِ أمينٍ.

(**ويضمنُـه**) أي: الرهـنَ، (**مرتهـنٌ بغصبِـه**) مـن العــدلِ؛ لتعدِّيـه عليـه، (**ويزولُ**) الغصبُ والضمانُ (**بردِّه**) إلى العدلِ؛ لنيابةِ يدِه عن يدِ مالكِه، كمـا لو ردَّه لمالكِه. و(**لا**) يزولُ حكمُ ضمانِه بـردِّ رهـنٍ (**مـن سفرٍ**) لم يَـأذن فيـه راهنٌ (**ممَّن**) هو (**بيدِه**) من عدلٍ، أو مرتهِنٍ، أي: لو سـافر أحدُهمـا بـالرهنِ، بلا إذنِ مالِكه، صارَ ضامناً له. فإنْ عادَ من سفرِه لم يزل ضمانُه بمجرَّدِ عودِه، (**ولا بزوالِ تعدِّيه**) على الرهنِ، كما لو لَبِسَ المرهونَ، لا لمصلحتِه، ثمَّ خلَعـه لزوالِ استئمانِه، فلم يعد بفعله[1] مع بقائِه بيدِه. فإنْ ردَّه لمالكِه، ثمَّ أعادَه لـه، زالَ الضمانُ. وعُلِمَ منه أنَّه ليس له السفرُ برهنٍ، بخلافِ وديعةٍ، لما يتعلَّقُ ببلدِ الرهنِ من البيعِ بنقدِه[2] وبيعِه فيه، لوفاءِ الدينِ ونحوِهما.

(**وإنْ حَـدثَ لـه**) أي: المشروطِ جَعْلُ الرهـنِ عنـدَه، (**فسـقٌ أو نحـوُه**) كضعفٍ عن حفظٍ، (**أو تعـادَى**) العـدلُ (**مـع أحدِهمـا**) أي: المـتراهنين، (**أو ماتَ**) العدلُ، (**أو**) ماتَ (**مرتهِنٌ**) عندَه الرهنُ، (**ولم يرضَ راهنٌ بكونِه**) أي: الرهنِ (**بيـدِ ورثـةٍ، أو**) بيـدِ (**وصِيٍّ**) لـه، أو حَـدَثَ للمرتهـنِ فسـقٌ ونحوُه، والرهنُ بيدِه، (**جَعَله حاكمٌ بيدِ أمـينٍ**) لمـا فيـه مـن حفـظِ حقوقِهمـا، وقطـعِ نزاعِهما، ما لم يتَّفقا على وضعِه بيدِ آخرَ. وإنْ اختلفـا في تغيُّرِ حـالِ عـدلٍ أو مرتهِنٍ، بَحَثَ حاكمٌ عنه، وعَمِلَ بما بانَ له.

---

(١) في (س) و(م): «يفعله».

(٢) في (س): «بنقد».

وإن أذنَا له، أو راهنٌ لمرتهنٍ في بيعٍ، وعُيِّن نقدٌ، تعيَّنَ، وإلا بِيعَ بنقدِ البلدِ. فإن تعدَّدَ، فبأغلب. فإن لم يكنْ، فبجنسِ الدَّينِ. فإن لم يكنْ، فبما يراه أصلحَ. فإن تردَّدَ، عيَّنهُ حاكمٌ.

وتلفُهُ بيدِ عدلٍ، من ضمانِ راهنٍ.

وإن استُحِقَّ رهنٌ بِيعَ، رجَعَ مشترٍ أُعلِمَ، ....

(وإنْ أذنا) أي: الراهنُ والمرتهِنُ، **(له)** أي: العدلِ في بيعِ رهنٍ، **(أو أَذِنَ راهنٌ لمرتهِنٍ في بيعِ)** رهنٍ، **(وعُيِّنَ)** بالبناءِ للمفعولِ، لعدلٍ أو مرتهِنٍ **(نقدٌ، تعيَّنَ)** فلا يصحُّ بيعُه بغيرِه، **(وإلا)** يُعيَّن له نقدٌ، **(بِيْعَ)** رهنٌ **(بنقدِ البلدِ)** إنْ لم يكن إلا [١]نقدٌ واحدٌ[١]. لأنَّه[٢] الحظُّ لرواجه[٣]. **(فإنْ تعدَّدَ)** نقدُ البلدِ، **(فبأغلبَ)** رواجاً يُباعُ؛ لما سبقَ، **(فإنْ لم يكن)** فيه أغلبُ، **(فـ)**ـإنه يُباعُ **(بجنسِ الدَّينِ)** لأنَّه أقربُ إلى وفاءِ الحقِّ، **(فإنْ لم يكن)** فيه جنسُ الدينِ، **(فـ)**ـإنَّه يُباعُ **(بما يَراه)** مأذونٌ له في بيعٍ **(أصلحَ)** لأنَّ الغرضَ تحصيلُ الحظِّ، **(فإنْ تردَّدَ)** رأيه، أو اختلفَ راهنٌ ومرتهِنٌ على عدلٍ في تعيينِ نقدٍ، **(عيَّنه)** أي: النقدَ، **(حاكمٌ)** لأنَّه أعرفُ بالأحظِّ، وأبعدُ من التهمةِ.

(وتلفُهُ) أي: ثمنِ الرهنِ، **(بيدِ عدلٍ)** بلا تفريطٍ **(من ضمانِ راهنٍ)** لأنَّه وكيلُه في البيعِ، والثمنُ مِلكُه، وهو أمينٌ في قبضِه، فيضيعُ على موكِّلِه، كسائرِ الأُمناءِ، وإنْ أنكرَ راهنٌ ومرتهِنٌ قبضَ عدلٍ ثمناً، وادَّعاه، فقولُه؛ لأنَّه أمينٌ.

(وإنْ استُحِقَّ رهنٌ بِيْعَ) أي: بانَ مُستحَقًّا[٤] لغيرِ راهنٍ، **(رَجَعَ مشترٍ أُعْلِمَ)** بالبناءِ للمفعولِ، أي: أَعلَمه بائعٌ من عدلٍ أو مرتهِنٍ: أنَّه مأذونٌ في بيعِه،

(١-١) في (م): «نقداً واحداً».

(٢) في (س): «لأن».

(٣) في (م): «لرواحه».

(٤) في الأصل: «مستحق».

على راهنٍ، وإلا فعلى بائعٍ.

وإن قضَى مرتهِناً في غَيبةِ راهنٍ، فأنكرَ، ولا بيِّنةَ، ضَمِنَ، ولا يُصدَّقُ عليهما، ....

(على راهنٍ) ولو كان الثمنُ تَلِفَ بيدِ العدلِ؛ لأنَّ المباشِرَ نائبٌ عنه، وكذا كلُّ من باعَ مالَ غيرِه، وأعلمَ المشتريَ بالحالِ، ولا يَرجعُ على العدلِ/؛ لأنه سَلَّمَه إليه على أنَّه أمينٌ، ليسلِّمه للمرتهِنِ[1]، وإنْ كان المرتهِنُ قَبَضَ الثمنَ، رجعَ المشتري عليه به؛ لأنَّه[2] عينُ مالِه صارَ إليه بغيرِ حقٍّ، وبانَ للمرتهِنِ فسادُ الرهنِ، فله فسخُ بيعٍ شُرِطَ فيه، وإنْ ردَّه مشترٍ بعيبٍ، لم يَرجع على مرتهِنٍ؛ لأنَّه قبضَه بحقٍّ ولا على عدلٍ، لأنه أمينٌ فيتعيَّنُ راهنٌ، **(وإلا)** يُعْلِم عدلٌ أو مرتهنٌ مشترياً أنَّه وكيلٌ، **(فعلى بائعٍ)** يَرجعُ مشترٍ؛ لأنه غرَّه، ويَرجعُ بائعٌ على راهنٍ، إنْ أقرَّ، أو قامت بيِّنةٌ بذلك، وإنْ تَلِفَ رهنٌ بِيْعَ بيدِ مشترٍ، ثمَّ بانَ مستحَقّاً قبلَ دفعِ ثمنِه، فلربِّه تضمينُ مَن شاءَ من غاصبٍ، وعدلٍ، ومشترٍ، وفي «المغني[3]»: والمرتهِنِ. يعني إنْ كان حصلَ بيدِه، وإلا فلا وجهَ لتضمينِه، وقرارُ ضمانِه على مشترٍ[4]؛ لتلفِه بيدِه، ودخولِه على ضمانِه[5].

(وإن قضى) عدلٌ بثمنِ رهنٍ **(مرتهِناً)** دينَه **(في غيبةِ راهنٍ، فأنكرَ)** مرتهِنٌ القضاءَ، **(ولا بيِّنةَ)** به للعدلِ، **(ضَمِنَ)** لتفريطِه بعدمِ الإشهادِ، وإنْ لم يأمره به مدِينٌ، فإنْ حضرَ راهنٌ القضاءَ، لم يضمنِ العدلُ، وكذا إنْ أشهدَ العدلُ، ولو غابَ شهودُه، أو ماتوا، إنْ صدَّقه راهنٌ، **(ولا يُصدَّقُ)** العدل **(عليهما)**

٨٧/٢

---

(١) في (س) و(م): «إلى مرتهن».

(٢) في (س): «لأن».

(٣) ٥٢٤/٦.

(٤) جاء في هامش الأصل ما نصُّه: [ولو لم يعلم بالغصب؛ لأنَّ التلف حصل بيده. «الإقناع وشرحه»].

(٥) جاء في هامش الأصل ما نصُّه: [ومحلُّه: إن علم بالغصب، وإلا قيل: يستقر الضمان عليه وعلى الغاصب، وعلى روايتين. المصنف].

فيحلِفُ مرتهِنٌ ويَرجعُ. فإن رجَعَ على العدلِ، لم يرجِعْ على أحدٍ، وإن رجَعَ على راهنٍ، رجَعَ على العدلِ. وكذا وكيلٌ.

ويصحُّ شرطُ كلِّ ما يقتضيه العقدُ، كبيعِ مرتَهِنٍ وعدلٍ لرهنٍ، ونحوِ ذلك، وينعزلانِ بعزلِهِ، لا ما لا يقتضيهِ، أو ينافيه ككونِ منافعِهِ له،

أي: الراهنِ والمرتهنِ، أمَّا الراهنُ؛ فلأنَّه إنَّما أَذِنَ في القضاءِ على وجهٍ يَبرأُ بـه، وهو لم يبرأ[1] بهذا. وأمَّا المرتهِنُ؛ فلأنَّه وكيلُـه في الحفـظِ فقـط، فـلا يُصـدَّقُ عليه فيما ليس بوكيلِه فيه.

(**فيحلِفُ مرتهِنٌ**) أنَّه ما استوفى دينَه، (**ويَرجعُ**) بدينِه على مَن شاءَ مـن عدلٍ، وراهنٍ. (**فإنْ رَجَعَ على العدلِ، لم يرجِعْ**) العدلُ (**على أحـدٍ**) لدعـواه ظلمَ مرتهِنٍ له، وأَخْذِ المالِ منـه ثانيـاً بغيـرِ حـقٍّ، (**وإن رَجَـعَ**) مرتهـنٌ (**على راهنٍ، رَجعَ**) الراهنُ (**على العـدلِ**) لتفريطِـه بـتركِ الإشـهاد، كمـا لـو تَلِفَ الرهنُ بتفريطِه، (**وكذا وكيلٌ**) في قضـاءِ ديـنٍ إذا قضـاه في غيبـةِ موكِّـلٍ، ولم يُشهِد، فيضمَنُ؛ لما تقدَّم.

(**ويصحُّ شَرْطُ كلِّ ما يقتضيه العقدُ**) فيه[2] (**كـ**) ـشرطِه[3] (**بيعَ مرتهِنٍ**) الرهنَ[4]، (**و**) كشرطِ بيعِ (**عـدلِ الرهـنَ**) عنـدَ حلـولِ ديـنٍ، (**ونحـوِ ذلـك**) كشرطِ جعلِه بيدِ معيَّنٍ فأكثر، (**وينعزلانِ**[5]) أي: المرتهِنُ والعدلُ، إذا آذنَهما في البيعِ (**بعزلِه**) أي: الراهنِ، لهما. نصًّا، وبموتِه، وحَجْرٍ عليـه، لسفَهٍ. وإنْ لم يعلما كسائرِ الوكالاتِ، فلا يملكانِ البيعَ. و(**لا**) يصحُّ شـرطُ (**مـالا يقتضيـهِ**) عقدُ رهنٍ، (**أو**) ما (**ينافيه**) أي: الرهنَ، فالأولُ (**كـ**) ـشرطِ (**كـونِ منافعِـه**) أي: الرهـنِ، (**له**) أي: للمرتهنِ؛ لأنَّه ملكُ الراهنِ، فلا تكون منافعُه لغيرِه، وكذا

(١) في الأصل: «يبر».

(٢) ليست في (س).

(٣) في (س) و(م): «كشرط».

(٤) في (س) و(م): «الرهن».

(٥) في (م): «يعزلان».

أو أن لا يَقبِضَه، أو لا يَبيعَه عندَ حُلولٍ، أو من ضمانِ مرتَهِنٍ. ولا يفسُدُ العقدُ.

فصل

وإن اختلَفا في أنّه عصيرٌ، أو خمرٌ، في عقدٍ شُرِطَ فيه، أو ردِّ رَهنٍ، أو في عينِه، ....

شرطُه إنْ جاءَه بحقِّه في محلِّه، وإلا، فالرهنُ[1] له، وتقدَّم.

(أو) كشرطِ **(أن لا يَقبِضَه[2])** أي[3]: الراهنُ، **(أو)** أن **(لا يَبيعَه عندَ حُلولِ)** دينٍ، **(أو)** كونُه **(من ضمانِ مرتهنٍ)** فلا يصحُّ لمنافاتِه الرهنَ. وهذه أمثلةُ ما ينافيه. **(ولا يفسدُ العقدُ)** بفسادِ الشرطِ؛ لحديث: «لا يَغْلَقُ الرهنُ»[4] رواه الأثرمُ، حيثُ سمَّاه رهناً.

(وإنْ اختلَفا) أي: الراهنُ والمرتهِنُ، **(في أنَّه)** أي: الرهنَ، **(عصيرٌ، أو خمرٌ، في عقدٍ شُرِطَ فيه)** رهنُه، بأن باعَه بثمنٍ مؤجَّلٍ، وشَرَطَ أن يرهنَه به هذا العصيرَ، وقبضَه، ثمَّ عَلِمَه خمراً، فقال مشترٍ: أقبضتُك عصيراً، وتخمَّرَ عندَك، فلا فسخَ لك، لأنِّي وفَّيتُ[5] بالشرطِ. وقال بائعٌ: كان تخمَّرَ قبلَ قبضي[6]، فليَ الفسخُ للشرطِ، فقولُ راهنٍ، أي: مشترٍ؛ لأنَّ الأصلَ السلامةُ. **(أو)** اختلفا في **(ردِّ رهنٍ)** بأن ادَّعاه مرتهِنٌ، وأنكرَه[7] راهنٌ، فقولُه؛ لأنَّ /الأصلَ عدمُه، والمرتهِنُ قبضَ الرهنَ لمنفعتِه، فلم يُقبل قولُه في الردِّ، كمستعيرٍ، ومستأجرٍ، **(أو)** اختلفا **(في عينِه)** أي: الرهنِ، بأن قال: رهنتُك هذا العبدَ. فقال:

٨٨/٢

---

(١) في (م): «الراهن».

(٢) في (م): «يقضبه».

(٣) ليست في (س) و(م).

(٤) تقدَّم تخريجه ص ٣٥١.

(٥) في (م): «وفَّيتك».

(٦) في (م): «قبض».

(٧) في (س): «فأنكره».

أو قدرِه، أو دينٍ به، أو قبضِه، وليسَ بيدِ مرتَهنٍ، فقولُ راهنٍ.

و: أرسلتُ زيداً ليَرْهَنَه بعشرينَ، وقَبَضها، وصدَّقه قُبلَ قولُ الرَّاهنِ: بعشرةٍ.

بل هذه الجاريةَ. فقولُ راهنٍ بيمينِه؛ أنَّه ما رهنَه[1] الجاريةَ، وخرجَ العبدُ أيضاً من الرهنِ لا عترافِ المرتهنِ بأنَّه لم يرهنْه.

(أو) اختلفا في (قَدْرِهِ) بأن قال: رهنتُك هذا العبدَ. فقال مرتهنٌ: بل هو وهذا الآخرَ. فقولُ راهنٍ، بيمينِه؛ لأنَّه منكِرٌ. (أو) اختلفا في قَدْرِ (دينٍ به) كأن يقولَ راهنٌ: رهنتُكَ[2] بألفٍ، فقال مرتهنٌ: بل[3] بألفين. فقولُ راهنٍ، بيمينِه؛ لما تقدَّم، ولو وافقَ قولُ مرتهنِ الدينَ. (أو) اختلفا في (قبضِه) أي: الرهنِ: (وليس) الرهنُ (بيدِ مرتهنٍ) عندَ اختلافٍ، (فقولُ راهنٍ) بيمينِه؛ لأنَّ الأصلَ عدمُه. وإنْ كان بيدِ مرتهنٍ، فقوله بيمينِه؛ لأنَّ الظاهرَ معه. ولو كان الدينُ ألفين، أحدُهما حالٌّ والآخَرُ مؤجَّلٌ، وقال الراهنُ: هو رهنٌ بالمؤجَّلِ. وقال المرتهنُ: بل[4] بالحالِّ، فقولُ راهنٍ؛ لأنَّه يُقبلُ قولُه في أصلِ الرهنِ، فكذا في صفتِه. وإنْ قال: رهنتُك ما بيدِك بألفٍ. فقال: بعتنيه بها، أو قال: بعتكَه بها، فقال[5]: رهنتنِيه بها. حَلَفَ كلٌّ على نفي ما ادَّعاه[6] عليه، وأَخذَ راهنٌ رهنَه، وبقي الألفُ بلا رهنٍ.

(و) إنْ قال مَن بيدِه رهنٌ لربِّه: (أرسلتُ زيداً ليرهَنَه بعشرينَ، وقَبَضها) زيدٌ، (وصدَّقه) أي: المرتهنَ زيدٌ أنَّه قبضَ منه العشرينَ، وأنَّه سلَّمَها لربِّ الرهنِ، (قُبِلَ قولُ الراهنِ) الذي أَرسل زيداً بيمينِه أنَّه لم يُرسِل زيداً ليرهنَه إلا (بعشرةٍ) ولم يقبضْ سواها، فإذا حَلَفَ، بَرِئَ من العشرةِ، ويغرمُها الرسولُ

---

(١) في (س): «مارهن».

(٢) في (س): «رهنتكه».

(٣) ليست في (م).

(٤) ليست في (س).

(٥) في (س) و(م): «أوقال».

(٦) في (س) و(م): «ادَّعى».

وإن أَقَرَّ بعد لزومِهِ بوطءٍ، أو أنَّ الرَّهنَ جنَى، أو باعَه، أو غصَبَه، قُبلَ على نفسِهِ، لا على مرتَهِنٍ أنكره.

ولمرتَهِنٍ ركوبُ مرهونٍ، وحلبُه، واسترضاعُ أمةٍ، بقدرِ نفقتِهِ، متحرِّياً للعدلِ.

للمرتهِنِ. وإنْ صدَّقَ زيدٌ راهناً، حَلَفَ زيدٌ أنَّه ما رهنَه إلا بعشرةٍ، ولا قبضَ إلا عشرةً، ولا يمينَ على راهنٍ، لأنَّ الدعوى على غيرِه، فإذا حَلَفَ زيدٌ بَرِئا معاً، وإنْ نَكَلَ، غرِمَ العشرةَ المختلفَ فيها، ولا يرجعُ بها على أحدٍ، وإنْ عَدِمَ الرسولَ، حَلَفَ راهنٌ أنه ما أَذِنَ في رهنِه إلا بعشرةٍ، ولا قبضَ أكثرَ منها، ويبقى الرهنُ بها.

(وإنْ أقَرَّ) راهنٌ **(بعدَ لزومِه)** أي: الرهنِ، **(بوطءٍ)** مرهونةٍ قبلَ رهنِها حتَّى يترتَّبَ عليه أنَّها صارت أمَّ ولدٍ إنْ كانت حاملاً، قُبِلَ على نفسِه، **(أو)** أقرَّ **(أنَّ الرهنَ**[1] **جنَى)** قبلَ رهنِه، أو وهو مرهونٌ، **(أو)** أنَّه كان **(باعَه)** قبْلَ رهنِه، **(أو)** أنَّه كان **(غصبَه، قُبِلَ على نفسِه)** لأنَّه لا عذرَ له، كما لو أقرَّ بدينٍ، و**(لا)** يُقبلُ إقرارُه بذلك **(على مرتهِنٍ أنكرَه)** لأنَّه متَّهمٌ في حقِّ مرتهِنٍ، وإقرارُ الإنسانِ على غيرِه غيرُ مقبولٍ، ثمَّ إنْ أنكرَ وليُّ الجنايةِ أيضاً، لم يُلتفت إلى قولِ راهنٍ، وإنْ صدَّقَه، لزمَه أَرْشُها إنْ كان موسِراً؛ لحيلولتِه بينَ المجنيِّ عليه والجاني برهنِه، كما لو قتلَه. وإنْ كان معسِراً، تعلَّقَ برقبةِ الجاني إذا انفكَّ الرهنُ، وكذا يأخذُ مشترٍ ومغصوبٌ منه الرهنَ إذا انفكَّ لزوالِ المعارضِ، وعلى مرتهِنٍ اليمينُ أنَّه لا يعلمُ ذلك. فإنْ نَكَلَ قضي عليه ببطلانِ الرهنِ، وسُلِّمَ لمقِرٍّ له به.

(ولمرتهِنٍ ركوبُ) حيوانٍ **(مرهونٍ)** كفرسٍ، وبعيرٍ، بقدرِ نفقتِه، **(و)** له **(حلبُه، واسترضاعُ أمةٍ بقدرِ نفقتِه، متحرِّياً للعدلِ)**. نصًّا، لحديثِ البخاريِّ، وغيرِه، عن أبي هريرةَ مرفوعاً: «الرهنُ يُركَبُ بنفقتِه إذا كانَ مَرهوناً/، ولبنُ

---

(١) في (م): «الراهن».

ولا يُنْهِكُه بلا إذنِ راهنٍ، ولو حاضراً و لم يمتنعْ. ويبيعُ فضْلَ لبنٍ بإذنٍ، وإلا فحاكمٌ. ويرجعُ بفضلِ نفقةٍ على راهنٍ.

وأن ينتفعَ بإذنِ راهنٍ مجّاناً، ....

الدَّرِّ يُشرَبُ بنفقتِه إذا كان مَرهوناً، وعلى الذي يَركَبُ ويَشربُ النفقةُ[1]». ولا يعارضُه حديثُ: «لا يغْلَقُ الرهْنُ من راهنِه، له غنمُه، وعليه غُرمُه[2]». لأنا نقولُ: النماءُ للراهنِ، لكن للمرتهنِ ولايةُ صَرْفِ ذلك لنفقةِ الرهنِ[3] لثبوتِ يدِه عليه، ولوجوبِ نفقةِ الحيوانِ، وللمرتهنِ فيه حقٌّ، فهو كالنائبِ عن المالِكِ في ذلك، ومحلُّه إنْ أنفقَ بنيَّةِ الرجوعِ، وإلا لم ينتفع به.

(**ولا يُنْهِكُه**) أي: المركوبَ والمحلوبَ بالركوبِ والحلبِ. نصًّا؛ لأنَّه إضرارٌ به، (**بلا إذنِ راهنٍ**) يتنازعه ركوبٌ، وحَلْبٌ، واسترضاعٌ، أي: للمرتهنِ فعلُها بلا إذنِ راهنٍ، (**ولو**) كان (**حاضراً، ولم يَمتنعْ**) من النفقةِ عليه؛ لأنَّه مأذونٌ فيه شرعاً، فإنْ كان الرهنُ غيرَ مركوبٍ ولامحلوبٍ، كعبدٍ وثوبٍ[4]، لم يجُزْ لمرتهنٍ أن ينتفعَ به بقَدْرِ نفقتِه. نصًّا؛ لاقتضاءِ القياسِ أن لا ينتفعَ المرتهنُ من الرهنِ بشيءٍ، تَركناه في المركوبِ والمحلوبِ؛ للخبر[5]. (**ويَبيعُ**) مرتهنٌ (**فَضْلَ لبنٍ**) مرهونٍ (**بإذنِ**) راهنٍ؛ لأنه مَلَكه، (**وإلا**) يأذن؛ لامتناعِه أو غيبتِه، (**فحاكمٌ**) لقيامِه مقامَه. (**ويَرجِعُ**) مرتهنٌ (**بفضلِ نفقةٍ**[6]) عن ركوبٍ، وحَلْبٍ، واسترضاعٍ (**على راهنٍ**) بنيَّةِ رجوعٍ، وظاهرُه: وإن لم يَرجعْ في غيرِها.

(**و**) لمرتهنٍ (**أن ينتفعَ**) به، أي: الرهنِ[7]، (**بإذنِ راهنٍ مجَّاناً**) بلا

---

(١) أخرجه البخاري (٢٥١٢)، وأبو داود (٣٥٢٦)، والترمذي (١٢٥٤)، وابن ماجه (٣٤٤٠)، وأخرج بنحوه الإمام أحمد (٧١٢٥) و(١٠١١٠).

(٢) تقدَّم تخريجه ص ٣٥١.

(٣) في (م): «الرهن».

(٤) في (م): «ثور».

(٥) هو حديث أبي هريرة. المتقدم آنفاً.

(٦) في (م): «نفقته».

(٧) في (م): «بالرهن».

ولو بمحاباةٍ، ما لـم يكن الدَّينُ قرضـاً، ويصيرُ مضموناً بالانتفاعِ.

وإن أَنفقَ عليه ليرجعَ بلا إذنِ راهنٍ، وأمكنَ، فمتبرِّعٌ. وإن تعذَّرَ، رَجَعَ بالأقلِّ مِمَّا أنفَق، أو نفقةِ مثلِه، ولو لم يستأْذِنْ حاكماً أو يُشـهِدْ. ومُعارٌ، ومؤجَرٌ، ومودَعٌ، كرهنٍ.

عوضٍ[1]، وله أن ينتفعَ به بعوضٍ.

(ولو بمحاباةٍ) لطيبِ نفسِ ربِّه به، **(ما لم يكن الدينُ قرضاً)** فيَحرمُ؛ لجرِّهِ النفعَ. **(ويَصيرُ)** الرهـنُ المـأذونُ في استعمالِه مجَّانـاً **(مضمونـاً بالانتفـاعِ)** بـه؛ لصيرورته عاريَّةً، وظاهرُه: لا يصيرُ مضموناً قبلَ الانتفاعِ به.

(وإنْ أنفقَ) مرتهنٌ **(عليه)** أي: الرهـنِ، **(ليرجعَ)** على راهـنٍ **(بلا إذنِ راهنٍ)** متعلِّقٌ بـ**(أنفـقَ)**، **(وأمكـنَ)** استئذانُه، **(فـ)**ـالمنفِقُ **(متبرِّعٌ)** حكمـاً؛ لتصدُّقِه بـه. فلـم يَرجـعْ بعِوَضِـه، كالصدقـةِ علـى مسكينٍ، ولتفريطِه بعـدمِ الاستئذانِ؛ لأنَّ الرجوعَ فيه معنى المعاوضةِ[2]، **(وإنْ تعـذَّرَ)** استئذانُه لتواريـه أو غيبتِه، ونحوِها، وأنفـقَ بنيَّـةِ الرجـوعِ[3]، **(رَجَـعَ)** أي: فلـه الرجـوعُ علـى راهنٍ، **(بالأقلِّ مما أنفقَ)** على رهنٍ[4]، **(أو نفقةِ مثلِه، ولو لم يستأْذِن حاكماً)** مع قدرتِه عليه، **(أو)** لم **(يُشـهِد)** أنَّـه ينفـقُ لـيرجعَ علـى ربِّـه؛ لاحتياجـه إلى الإنفاقِ لحراسةِ حقِّه، أشبَهَ مـا لـو عَجَـزَ عـن استئذانِ الحـاكمِ. **(و)** حيـوانٌ **(معارٌ، ومُؤْجَرٌ ومودَعٌ)** ومشترَكٌ بيدِ أحدهما بإذنِ الآخرِ، إذا أنفقَ عليـه مستعيرٌ، ومستـأجرٌ، ووديـعٌ، وشريـكٌ، **(كرهـنٍ)** فيما سبقَ تفصيلُه. وإنْ مـاتَ قنٌّ فكفَّنه،

---

(١) جاء في هامش الأصل ما نصُّه: [وإن انتفع المرتهن بالرهن بغير إذن الراهن، فعليه أجرتـه في ذمتـه، وإن تلف، ضمنه؛ لتعديه بانتفاع بغير إذن ربِّه. «شرح الإقناع»].

(٢) في (م): «المعارضة».

(٣) في (س) و(م): «رجوع».

(٤) في (س): «راهن».

وإنْ عَمَر الرَّهنَ، رَجعَ بآلتِهِ، لا بما يحفظُ به ماليَّةَ الدَّارِ، إلا بإذنٍ.

فصل

وإن جَنَى رهنٌ، تعلَّقَ الأَرْشُ برقبتِهِ، فإن استغرَقَه، خُيِّر سيِّدُه بين فِدائِه بالأقلِّ منه ومِن قيمتِهِ،

فكذلك. ذكره في «الهداية» وغيرِها[1].

(**وإنْ عَمَرَ**) مرتهِنٌ (**الرهنَ**) كدارٍ انهدمَت، (**رَجَعَ**) معمِّرٌ (**بآلتِه**) فقط؛ لأنَّها مِلكُه، و(**لا**) يَرجعُ (**بما يحفظُ به ماليَّةَ الدارِ**) كثمنِ ماءٍ، ورمادٍ، وطينٍ، [2]وجصٍّ ونورةٍ[2]، وأجرةِ معمِّرين، (**إلا بإذنِ**) مالكِها؛ لعدمِ وجوبِ عمارتِها عليه، بخلافِ نفقةِ الحيوانِ؛ لحرمتِه وعدمِ بقائِه بدونِها.

(**وإنْ جَنَى**) قنٌّ (**رهنٌ**) على نفسٍ، أو مالٍ، خطأً أو عمداً، لا قودَ فيه، أو فيه قودٌ، واختيرَ المالُ، (**تعلَّقَ الأَرْشُ برقبتِه**) وقُدِّمت على حقِّ مرتهِنٍ؛ لتقدُّمِها على حقِّ مالكٍ مع أنَّه أقوى، وحقُّ المرتهِنِ ثَبتَ من جهةِ المالكِ بعقدِه، بخلافِ حقِّ الجنايةِ فقد ثَبتَ بغيرِ اختيارِه مقدَّماً على حقِّه، فقُدِّم على ما ثَبتَ بعقدِه،/ والاختصاصُ حقُّ الجنايةِ بالعينِ، فيفوتُ بفواتِها، (**فإنْ استغرَقَه**) أي: الرهنَ، أَرْشُ الجنايةِ، (**خُيِّرَ سيِّدُه بين فِدائِه**) أي: الرهنِ، (**بالأقلِّ منه**) أي: الأرشِ، (**ومن قيمتِه**) أي: الرهنِ؛ لأنَّ الأَرْشَ إنْ كانَ أقلَّ، فالمجنيُّ عليه لا يستحقُّ أكثرَ منه، وإنْ كانت القيمةُ أقلَّ، فلا يلزمُ السيِّدَ أكثرُ منها؛ لأنَّ ما يدفعُه عوضُ الجاني، فلا يلزمُه أكثرُ من قيمتِه، كما لو أتلفَه، ما لم تكن الجنايةُ بإذنِ السيِّدِ[3]، أو أمرِه، مع كونِ المرهونِ صبيًّا أو أعجميًّا لا

(١) المقنع مع الشرح الكبير والإنصاف ١٢/٤٩٧ ـ ٤٩٨، والمغني ٦/٥١٣، والفروع ٤/٢٢٣، والكافي ٣/٢٠٢، والإقناع ٢/٣٣٧.

(٢-٢) في (م): «ونوزة وحصٍ».

(٣) في (س) و(م): «سيد».

والرَّهنُ بحاله، أو بيعِه في الجنايةِ، أو تسليمِه لوليِّها، فيملكُه، ويبطلُ فيهما. وإلا بِيعَ منه بقدْرِه، وباقيه رهنٌ. فإن تعذَّرَ، فكلُّه.

وإن فداهُ مرتَهِنٌ، لم يرجعْ، إلا إن نوَى وأذِنَ راهنٌ.

يعلمُ تحريمَ الجنايةِ، أو كان يعتقدُ وجوبَ طاعةِ سيِّدِه في ذلك. فإن كان ذلك، فالجاني السيِّدُ، فيتعلَّقُ به أرشُ الجنايةِ، ولا يُباعُ العبدُ فيها.

(والرهنُ بحالِه) لقيامِ حقِّ المرتهِنِ؛ لوجودِ[1] سببه، وإنَّما قُدِّمَ حقُّ المجني عليه؛ لقوَّته، وقد زالَ، **(أو بيعِه)** أي: الرهنِ، **(في الجنايةِ، أو تسليمِه)** أي: الرهنِ، **(لوليِّها)** أي: الجنايةِ، **(فيملكُه)** أي: الرهنَ وليُّ الجنايةِ، **(ويَبطلُ)** الرهنُ **(فيهما)** أي: فيما إذا باعَه في الجنايةِ، وفيما إذا سلَّمه فيها؛ لاستقرارِ كونِه عِوَضاً عنها بذلك، فبطلَ[2] كونُه محلاً للرهنِ، كما لو تَلِفَ، أوبانَ مستحقًّا. **(وإلا)** يستغرق أرشُ الجنايةِ[3] رهناً، **(بِيْعَ منه)** أي: الرهنِ، إنْ لم يفْدِه سيِّدُه **(بقَدْرِه)** أي: الأرشِ؛ لأنَّ البيعَ للضرورةِ، فيتقدَّرُ بقَدْرِها، **(وباقيه رهنٌ)** لأنَّه لا معارضَ له، **(فإنْ تعذَّرَ)** بَيعُ بعضِه، **(فكلُّه)** يُباع للضرورةِ، وباقي ثَمنِه رهنٌ[4]. وكذا إنْ نقصَ بتشقيصٍ، فيُباع كلُّه. قاله[5] ابنُ عبدوس في «تذكرته».

(وإنْ فداهُ) أي: الرهنَ، **(مرتهِنٌ، لم يَرجِعْ)** على راهنٍ، **(إلا إنْ نوَى)** المرتهنُ الرجوعَ، **(وأَذِنَ)** له **(راهنٌ[6])** في فدائِه؛ لأنَّه [7]إنْ لم ينوِ الرجوعَ، كان متبرعاً[7]

---

(١) في (س)«لوجوب».

(٢) في (م): «فيبطل».

(٣) في (س) و(م): «جناية».

(٤) ليست في (م).

(٥) في (س): «ذكره»، وفي (م): «قال».

(٦) جاء في هامش الأصل ما نصُّه: [قوله: وأذن له راهن أي: مع إمكان استئذانه على قياس ما سبق، لكن في «الإقناع» ما يخالفه، فإنه قال وإلا لم يرجع حتّى ولو تعذر استئذانه. فتدبر. محمد الخلوتي].

(٧-٧) في (س): «إن لم ينوِ رجوعاً متبرعٌ»، وفي (م): «إن لم ينوِ رجوعاً، فمتبرعٌ».

ولم يصحَّ شرطُ كونِه رَهناً بفدائِهِ مع دينِهِ الأوَّلِ.

وإن جُنِيَ عليه، فالخصمُ سيِّدُه، فإن أخَّرَ الطَّلبَ، لغَيبةٍ أو غيرِها، فالمرتَهِنُ.

ولسيِّدٍ أن يقتصَّ إنْ أذِن مرتهنٌ، أو أعطاه ما يكونُ رهناً. فإن اقتَصَّ بدونِهما، في نفسٍ أو دونَها، ....

وإنْ نواه، ولم يَأذنْ راهنٌ متأمَّرٌ[1] عليه؛ لأنَّه لا يتعيَّن فداؤه.

(ولم يصحَّ شَرْطُ) مرتهنٍ **(كونُه)** أي: الرهنِ، **(رهناً بفدائِه مع دينِه الأوَّلِ)** لما تقدَّمَ، أنَّه لا يجوز[2] زيادةُ دينِه.

(وإنْ جُنِيَ عليه) أي: الرهنِ، **(فالخصمُ)** في الطلبِ بما توجبُه الجنايةُ عليه **(سيِّدُه)** كمستأجَرٍ، ومستعارٍ؛ لأنَّه ليس لمرتهنٍ فيه إلا حقُّ الوثيقةِ، **(فإنْ أخَّرَ)** سيِّدُه **(الطلبَ، لغَيبةٍ أو غيرِها)** لعذرٍ أو غيرِه، **(فـ)** ـالخصمُ **(المرتهنُ)** لتعلُّقِ حقِّه بموجبِ الجنايةِ، فمَلكَ[3] الطلبَ، كما لو جنى عليه سيِّدُه.

(ولسيِّدٍ أن) يعفوَ على مالٍ، ويأتي. وله أن **(يقتصَّ)** من جانٍ عليه عمداً، لأنَّه حقٌّ له، **(إنْ أذِنَ)** له فيه **(مرتهِنٌ، أو أعطاه)** أي: المرتهنَ، راهنٌ **(ما)** أي: شيئاً، **(يكون رهناً)** لئلا يفوتَ حقُّه من التوثُّقِ بقيمتِه بلا إذنِه، **(فإنْ اقتَصَّ)** السيِّدُ **(بدونِهما)** أي: الإذنِ وإعطاءِ ما يكون رهناً **(في نفسٍ أو دونَها)** من طَرَفٍ، أو جُرحٍ، فعليه قيمةُ أقلِّهما[4] تجعلُ مكانَه، لأنَّه أتلفَ مالاً استُحِقَّ بسببِ إتلافِ الرهنِ، فلزمَه غرمُه[5]، كما لو أوجبتِ الجنايةُ مالاً،

---

(١) في (م): «فمتآمرٌ».

(٢) في (م): «تجوز».

(٣) في (م): «فيملك».

(٤) جاء في هامش الأصل ما نصُّه: [أي: العبدين].

(٥) في (م): «غرمة».

أو عفا على مال، فعليه قيمةُ أقلِّهما، تُجعلُ مكانَه. والمنصوصُ، أن عليه قيمةَ الرَّهنِ أو أرْشَه. وكذا لو جَنَى على سيِّدِهِ، فاقتَصَّ هو أو وارثُه.

وإن عفا عن المالِ، صحَّ، لا في حقِّ مرتهنٍ. فإذا انفكَّ بأداءٍ أو إبراءٍ، رَدَّ ما أخَذَ من جانٍ، وإن استَوفَى من الأَرْشِ، رجَعَ جانٍ على راهنٍ.

(أو عفا) السيِّدُ **(على مالٍ)** عن الجنايةِ كثيرٍ أو قليلٍ، **(فعليه)** أي: السيِّدِ، **(قيمةُ أقلِّهما)** أي: الجاني والمجنيّ عليه، **(تُجعَلُ)** رهناً **(مكانَه)** فلو كان الرهنُ يساوي مئةً والجاني تسعين، أو بالعكس، لم يلزمه إلا تسعونَ؛ لأنّه في الأُولى لم يفوِّت على المرتهنِ إلا ذلك القدرِ، وفي الثانيةِ لم يتعلّق حقُّ المرتهنِ إلا به. **(والمنصوصُ، أنَّ عليه)** أي: السيِّدِ، **(قيمةَ الرهنِ، أو أَرْشَه)** الواجبَ/ بالجنايةِ، يُجعل رهناً؛ لأنهما بدلُ ما فاتَ على مرتهنٍ، والمفتى به الأولُ. قاله في «شرحه[1]». **(وكذا لو جَنَى)** رهنٌ **(على سيِّدِه، فاقتَصَّ هو)** أي: سيِّدُه، منه **(أو)** اقتَصَّ منه **(وارثُه)**، فعليه قيمتُه أو أرشُه، تُجعلُ رهناً إنْ لم يأذَنْ مرتهنٌ.

(وإن عفا) السيِّدُ **(عن المالِ)** الواجبِ بالجنايةِ على الرهنِ، **(صحَّ)** عفوُه في حقِّه؛ لملكِه إيَّاه، و**(لا)** يصحُّ **(في حقِّ مرتهنٍ)** لأنَّ الراهنَ لا يملكُ تفويتَه عليه، فيؤخذُ من جانٍ، ويكون رهناً، **(فإذا[2] انفكَّ)** الرهنُ بـ**(أداءٍ أو إبراءٍ، رَدَّ[3] ما أخَذَ)**ه **(من جانٍ)** إليه؛ لسقوطِ التعلّقِ به، **(وإنْ استَوفَى)** الدينَ **(من الأَرْشِ، رَجَعَ جانٍ على راهنٍ)** لذهابِ مالِه في قضاءِ دينِه، كما لو استعارَه، فرهنه، فبيعَ (٤في الدين٤).

---

(١) معونة أولي النهى ٤/٣٧٤.

(٢) في (م): «فإن».

(٣) جاء بعدها في (م): «المرتهن».

(٤-٤) في الأصل: «الدين».

وإنْ وطِئ مرتَهنٌ مرهونةً، ولا شُبهةَ، حُدَّ، ورقَّ ولَدُه، ولَزِمَه المهرُ، وإنْ أذِنَ راهنٌ، فلا مهرَ، وكذا لا حَدَّ إن ادَّعَى جَهْلَ تحريمِهِ، ومثلُه يجهلُه، وولدُه حرٌّ، ولا فداءَ.

(وإنْ وَطِئ مرتهنٌ) أمةً **(مرهونةً، ولا شُبهةَ)** له في وطئِها، **(حُدَّ)** لتحريمِه إجماعاً[1]؛ لقولِه تعالى: ﴿إِلَّا عَلَىٰٓ أَزْوَٰجِهِمْ أَوْ مَا مَلَكَتْ أَيْمَٰنُهُمْ﴾ [المؤمنون: ٦]. وليست زوجةً، ولا ملكَ[2] يمينٍ، وكالمستأجَرةِ مع مِلكِه نفعَها، فهنا أَوْلى، **(ورقَّ ولدُه)** إنْ ولدت منه؛ لأنَّه تَبَعٌ لأمِّه، وهو ولدُ زناً،وسواءٌ أَذِنَ راهنٌ أَوْ لا، **(ولَزِمَه)** أي: المرتهنَ، **(المهرُ)** إنْ لم يأذن[3] راهنٌ بوطئِها[4]، أكرهَها عليه أو طَاوعَت، ولو اعتقدَ الحلَّ، أو اشتبهَت عليه؛ لأنَّه[5] يجبُ للسيِّدِ، فلا يَسقطُ بمطاوعتِها[6]، كإذنِها في قطعِ يدِها، وكأَرْشِ بَكارتِها إنْ كانت بِكراً. **(وإنْ أذِنَ راهنٌ)** مرتهناً في وطئِها، **(فلا مهرَ)** لإذنِ[7] المالكِ في استيفاءِ المنفعةِ، كالحرَّةِ المطاوِعةِ، **(وكذا لا حَدَّ)** بوطءِ مرتهنٍ مرهونةً **(إن ادَّعَى)** مرتهنٌ **(جَهْلَ تحريمِه)** أي: الوطءِ، **(ومثلُه)** أي: المرتهنِ، **(يَجهلُه)** أي: التحريمَ؛ لكونِه حديثَ عهدٍ بالإسلامِ، أو نَشَأَ ببادِيةٍ بعيدةٍ، سواءٌ أذن[8] راهنٌ فيه، أَوْ لا، **(وولدُه)** أي: المرتهنِ من وطءٍ، جَهِلَ تحريمَه، **(حرٌّ)** لأنه من وطءِ شبهةٍ، أشبَهَ ما لو ظنَّها أمتَه،**(ولا فِداءَ)** عليهِ أي: على مرتهنٍ [9]أذنَ له راهنٌ[9] في وطءٍ، لحدوثِ الولدِ من وطءٍ مأذونٍ فيه، والإذنُ في الوطءِ إذنٌ

---

(١) المقنع مع الشرح الكبير والإنصاف ١٢/٥٢٤.

(٢) في (س): «علك».

(٣) في (س) و(م): «يأذنه».

(٤) بعدها في (م): «لو».

(٥) جاء في هامش الأصل ما نصُّه: [أي: المهر].

(٦) جاء بعدها في (س): «وإذنها»، وفي (م): «أو إذنها».

(٧) في (س): «ولأن».

(٨) في الأصل و (م): «أذنه».

(٩-٩) في (س): «أذنه راهن».

....

شرح منصور

فيما يترتّبُ عليه. فإنْ لم يأذن[1] راهنٌ في الوطءِ، ووطئَ لشبهةٍ[2]، فولدُه حرٌّ، وعليه فداؤُه، كما في «الإقناع[3]»، خلافاً لما في «شرحه»[4].

(١) في (س): «يأذنه».

(٢) في (س) و(م): «بشبهة».

(٣) ٣٤١/٢.

(٤) معونة أولي النهى ٣٧٦/٤.

باب

الضَّمانُ: التزامُ مَن يصحُّ تبرُّعُه، أو مُفْلسٍ، أو قِنٍّ، أو مكاتَبٍ بإذنِ سيِّدهما ـ ويؤخذُ مما بيدِ مكاتبٍ، وما ضَمِنه قِنٌّ مِن سيِّدِه ـ ...

شرح منصور

(الضَّمانُ) جائزٌ إجماعاً في الجملة؛ لقوله تعالى: ﴿وَلِمَن جَآءَ بِهِۦ حِمۡلُ بَعِيرٖ وَأَنَا۠ بِهِۦ زَعِيمٞ﴾ [يوسف: ٧٢]. قال ابنُ عباس: الزعيمُ: الكفيلُ. ولقولِه ﷺ: «الزعيمُ غارمٌ»[1]. رواه أبو داود، والترمذي، وحسَّنه. وهو مشتقٌّ من الضَّمِّ، أو من[2] التضمُّنِ؛ لأنَّ ذمَّةَ الضامنِ تتضمَّنُ الحقَّ. أو من الضِّمْنِ؛ لأنَّ ذمَّةَ الضامنِ في ضِمْنِ ذمَّةِ المضمونِ عنه، لأنَّه زيادةُ وثيقةٍ.

وشرعاً: **(التزامُ من يصحُّ تبرُّعُه)** وهو جائزُ التصرفِ، فلا يصحُّ من صغيرٍ، ولا مجنونٍ، ولا سفيهٍ؛ لأنَّه إيجابُ مالٍ بعقدٍ، فلم يصحَّ منهم، كالشراء. وإذا قال ضامنٌ: كنتُ حين الضمانِ صغيراً، أو مجنوناً، وأنكرَه مضمونٌ له، فقولُه؛ لأنَّه يَدَّعي سلامةَ العقدِ، ولو عُرِفَ لضامنٍ حالُ جنونٍ. **(أو)** التزامُ **(مفلِسٍ)**[3] لأنَّ الحَجْرَ عليه في مالِه، لا[4] ذمَّتِه، كالراهنِ يتصرَّفُ في غيرِ الرهنِ. **(أو)** التزامُ **(قنٍّ، أو مكاتَبٍ، بإذن سيِّدِهما)** لأنَّ الحَجْرَ عليهما لحقِّه، فإذا آذنهما انفكَّ، كسائرِ تصرفاتِهما، فإن لم / يأذَنْهما فيه، لم يصحَّ، سواءٌ أَذِنَ في التجارةِ، أم[5] لا، إذ الضمانُ عقدٌ يتضمَّنُ إيجابَ مالٍ، كالنكاح. **(ويؤخذُ)** ما ضَمِنَ فيه مكاتَبٌ بإذنِ سيِّدِه **(مما بيدِ مكاتَبٍ)** كثمنِ ما اشتراه ونحوه. **(و)** يُؤخَذ **(ما ضَمِنَه قِنٌّ)** بإذنِ سيِّدِه **(من سيِّدِه)** لتعلُّقِه

٩٢/٢

---

(١) أخرجه أبو داود (٣٥٦٥)، والترمذي (١٢٦٥)، من حديث أبي أمامة.

(٢) ليست في (س).

(٣) جاء في هامش الأصل ما نصه: [قوله: أو مفلس. يجوز فيه الجر والرفع، اعتبار مراعاة لفظ مَن ومحلِّها، وكذا قوله: أوقن أو مكاتب. محمد الخلوتي].

(٤) بعدها في (م):" «في».

(٥) في (م): «أو».

ما وجبَ على آخرَ، مع بقائِه، أو يجبُ، غيرَ جزيةٍ فيهما. ....

بذمَّتِه، فإن آذَنَهُ في الضمانِ ليقضيَ مما بيدِه، صحَّ، وتعلَّق الضمانُ بما في يدِ العبد، كتعلُّقِ أَرْشِ الجنايةِ برقبةِ جانٍ، وكذا لو ضَمِنَ حرٌّ على أن يُؤخذ[1] ما ضَمِنَه من مالٍ عيَّنه[2]، وما ضمنه مريضٌ مرضَ الموتِ المَخُوفِ من ثُلُثه.

(ما) مفعول التزامُ، أي: مالاً، (وَجَبَ على آخرَ) كثمنٍ، وقرضٍ، وقيمةِ مُتلَفٍ، (مع بقائِه) أي: ما وجبَ على مضمونِه عنه، فلا يسقط عنه بالضمان؛ لحديثِ: «نَفْسُ المؤمنِ معلَّقة بدَيْنِه، حتى يُقضَى عنه»[3]. وقوله في حديث أبي قتادةَ: «الآن بَرَّدْتَ عليه جلدَتَه»[4]. حين أخبره بقضاءِ دَيْنِه. (أو) ما (يجبُ) على آخرَ كجُعْلٍ على عملٍ؛ للآية، ولأنَّه يؤولُ إلى اللزومِ إذا عَمِلَ العملَ، (غيرَ جزيةٍ فيهما) أي: فيما وَجَبَ، وفيما يجب، فلا يصحُّ ضمانُها بعد وجوبِها، ولا قَبْله من مسلمٍ، ولا كافرٍ، لفوات الصَّغارِ عن المضمونِ[5] بدفعِ

(١) في (م): «يأخذ».

(٢) جاء في هامش الأصل ما نصه: [أي: فلا يلزمه من غيره لو تلفَ المعينُ، وإن أتلف المعينَ متلِفٌ، تعلَّق الضمانُ ببدلِه].

(٣) أخرجه الترمذي (١٠٧٩)، وابن ماجه (٢٤١٣)، من حديث أبي هريرة رضي الله عنه.

(٤) أخرج أحمد (١٤٥٣٦)، من حديث جابر بن عبد الله الأنصاري، قال: توفِّي رجلٌ، فغسَّلناه، وحنَّطناه، وكفَّناه، ثم أتينا به رسولَ الله ﷺ يصلِّي عليه، فقلنا: نصلِّي عليه؟ فخطا خُطاً، ثم قال: «أعليه دَيْنٌ؟» قلنا: ديناران. فانصرف، فتحمَّلهما أبو قتادة، فأتيناه، فقال أبو قتادة: الديناران عليَّ، فقال رسول الله ﷺ: «حَقُّ الغريم، وبرئَ منهما المَيِّتُ؟» قال: نعم. فصلى عليه، ثم قال بعد ذلك بيومٍ: «ما فعل الدِّينارن؟» فقال: إنما مات أمسِ، قال: فعاد إليه من الغد، فقال: قد قضيتُهما، فقال رسول الله ﷺ: «الآن بَرَّدْتَ عليه جلدَه».

(٥) إشارة إلى الصَّغار المذكور في قوله تعالى: ﴿قَٰتِلُواْ ٱلَّذِينَ لَا يُؤْمِنُونَ بِٱللَّهِ وَلَا بِٱلْيَوْمِ ٱلْءَاخِرِ وَلَا يُحَرِّمُونَ مَا حَرَّمَ ٱللَّهُ وَرَسُولُهُۥ وَلَا يَدِينُونَ دِينَ ٱلْحَقِّ مِنَ ٱلَّذِينَ أُوتُواْ ٱلْكِتَٰبَ حَتَّىٰ يُعْطُواْ ٱلْجِزْيَةَ عَن يَدٍ وَهُمْ صَٰغِرُونَ﴾ [التوبة: ٢٩]. والصغار: الضَّيمُ والذلُّ والهَوان، سمي بذلك، لأنه يُصغِّر للإنسانِ نفسه: «المصباح المنير»: «صغر».

بلفظ: ضَمِينٌ، وكَفِيلٌ، وقَبِيلٌ، وحَمِيلٌ، وصَبِيرٌ، وزَعِيمٌ، وضمِنتُ دَينَك، أو تحمَّلتُه، ونحوُه، وبإشارةٍ مفهومةٍ مِن أخرسَ.

ولربِّ الحقِّ مطالبةُ أيِّهما شاءَ، ومعاً، في الحياةِ والموتِ. ....

الضامنِ. ويَحصلُ الالتزامُ.

(**بلفظِ**) أنا (**ضَمينٌ**[1]، **وكفيلٌ، وقبيلٌ، وحميلٌ، وصبيرٌ، وزعيمٌ، و**) بلفظ: (**ضَمِنْتُ دَيْنَك، أو تحمَّلتُه، ونحوُه**) كعندي، أو عليَّ مالَكَ عندَه، وكبِعه، أو زوِّجه وعليَّ الثمنُ، أو المهرُ. لا: أؤدي[2]، أو أحضرُ؛ لأنَّه وَعْدٌ. ولو قال لآخر: أضمنُ، أو أكفُل عن فلانٍ، ففعل لزم[3] المباشرَ، دون الآمرِ.

(**و**) يصحُّ (**بإشارةٍ**[4] **مفهومةٍ من أخرسَ**) لقيامها مقامَ نطقِه، لا بكتابةٍ منفردةٍ عن إشارةٍ يُفهَم بها أنَّه قَصَدَ الضمانَ؛ لأنه قد يَكتبُ عبثاً، أو تجربةَ قلمٍ، ومن لا تُفهَم إشارتُه، لا يصحُّ ضمانُه، وكذا سائرُ تصرفاتِه[5].

(**ولربِّ الحقِّ مطالبةُ أيِّهما شاءَ**) أي: الضامنِ، والمضمونِ عنه؛ لثبوتِ الحقِّ في ذمَّتِهما. (**و**) له مطالبتُهما (**معاً**) لما تقدَّم؛ ولأن الكفيلَ لو قال: التزمتُ، أو تكفَّلتُ بالمطالبةِ دونَ أصلِ الدَّيْنِ، لم يصحَّ (**في الحياةِ والموتِ**) لما سبق[6]. فإن قيلَ: الشيءُ الواحدُ لا يَشْغَلُ محلَّين، أُجيبُ: بأنَّ إشغالَه على سبيلِ

(١) جاء في هامش الأصل ما نصه: [وقال الشيخ: قياسُ المذهبِ: يصحُّ بكلِّ لفظٍ فُهِمَ منه الضمانُ عرفاً، مثلَ قولِهِ: زوِّجْه وأنا أُؤدي الصَّداق، أو: بعْه وأنا أعطيكَ الثمنَ، أو: اتركْه ولا تطالبه وأنا أعطيكَ ما عليه، ونحو ذلك مما يؤدِّي هذا المعنى؛ لأنَّ الشرعَ لم يحدَّ ذلك بحدٍّ، فرجعَ إلى العُرفِ، كالحرزِ والقبضِ. «الإقناع»].

(٢) في (م): «لأؤدي».

(٣) في (س): «لزما».

(٤) جاء في هامش الأصل ما نصه: [أي: فتصحُّ بإشارةٍ مفهومةٍ، لا بكتابةٍ، وتأتي صحَّةُ وصيتِه، وطلاقٍ، وإقرارٍ بالكتابة. عثمان النجدي. وكذا في «شرح الإقناع» وكأنه يشير إلى عدم الفرق].

(٥) جاء في هامش الأصل ما نصه: [ويتَّجه: حيث لا قرينةَ يُفهَم بها قصدُ الضمان «غاية»].

(٦) فوقها في الأصل: «في حديث أبي قتادة عن أحمد روايةٌ: الميتُ يبرأ بمجرد الضَّمانِ».

فإن أَحالَ أو أُحِيلَ، أو زالَ عقدٌ، بَرئَ ضامنٌ، وكفيلٌ، وبطـلَ رهـنٌ. لا إن وُرِثَ. لكن لو أحالَ ربُّ دينٍ على اثنينِ، وكلٌّ ضـامنٌ الآخـرَ، ثالثاً، ليقبضَ مِن أيِّهما شاءَ، صحَّ.

التعلُّقِ والاستيثاقِ، كتعلُّقِ دينِ الرهنِ به، وبذمَّة الراهنِ.

(**فإن أحال**) ربَّ الحقِّ على مضمون، أو راهـنٍ، (**أو أُحيـل**) ربُّ الحـقِّ بدينِه المضمونِ له، أو الذي به الرهنُ، (**أو زالَ عقدٌ**) وَجَبَ به الدينُ بتقايُلٍ أو غيرِه، (**بَرئَ ضامنٌ، وكفيلٌ، وبَطَلَ رهنٌ**) لأنَّ الحوالَةَ كالتسليمِ؛ لفـواتِ المحلِّ. و(**لا**) يبرأُ ضامنٌ، وكفيلٌ، ولا يَبطـلُ رَهـنٌ (**إن وُرِثَ**) الحـقُّ؛ لأنَّهـا حقوقٌ للميتِ، فتورثُ عنه، كسائرِ حقوقِـه. (**لكـن**) استـدراكٌ مـن مسـألةِ الحوالةِ: (**لو أحـالَ ربُّ ديـنٍ علـى اثنـين**) مدينَيْـنِ لـه، (**وكـلٌّ**)[1] منهمـا (**ضامِنٌ الآخرَ، ثالثاً**[2]**، ليقبضَ**) المحتالُ (**من أيِّهما شاءَ، صحَّ**) لأنَّه لا فَضْلَ هنا في نوعٍ، ولا أَجَلٍ، ولا عددٍ، وإنما هو زيادةُ استيثاقٍ. وكذا إن لم يكـن كلٌّ منهما ضامناً[3] الآخرَ، وأحاله عليهما؛ لأنَّه إذا كـان لـه أن يسـتوفيَ الحـقَّ مـن واحـدٍ، جـاز أن يستوفيَه مـن اثنـينِ. وإن أحالـه في الأُولى علـى أحدِهما بعينِه، صحَّ، لاستقرارِ الديـنِ علـى كـلٍّ منهمـا، والظـاهر: بـراءةُ الـذي لم يُحِلْ عليه بالنسبة إلى المحيـلِ؛ لانتقـالِ حقِّـه عنـه؛ لأنَّ الحوالـةَ استيفاءٌ، وينتقلُ الدينُ إلى المـُحالِ عليه؛ لأنَّه في المعنى/ كأنَّـه قـد اسـتوفى منه، ولكن لا يُطالِبُ الآخرَ حتى يؤدِّيَ، كما في ضامنِ الضامنِ. أشار إليه ابنُ نصرِ الله، وأطال، وذكره في «شرحه»[4]. وإن أقـرَّ ربُّ الديـنِ بـه[5]. فقـال ابـنُ نصـرِ الله: فالظـاهرُ بطلانُ الرهنِ؛ لتبيُّنِ[6] أنَّه رَهَنَهُ بغيـرِ ديـنٍ

---

(١) فوقها في الأصل: «الواو للحال، لكن هو من قبيل مجيء الحال من النكرة».

(٢) فوقها في الأصل: «ثالثاً: مفعول أحال».

(٣) في الأصل و(س): «ضامن».

(٤) في معونة أولي النهى ٣٨٥/٤.

(٥) فوقها في الأصل: «أي: أقرَّ بالدين لغيره».

(٦) في الأصل: «ولتبين».

وإن أُبرئَ أحدُهما من الكلِّ، بقيَ ما على الآخرِ أصالةً. وإن بَرئَ مديونٌ، بَرئَ ضامنُه، ولا عكسَ. ولو لحقَ ضامنٌ بدارِ حربٍ، مرتدًّا، أو أَصْلِيًّا ، لم يبرَأْ.

له[1]. والأصحُّ في الضمان: أنه إن قال: ضَمنتُ ما عليه، ولم يعيِّن المضمونَ له، فالضمانُ باقٍ. وإن عيَّنَ المضمونَ له بالدينِ[2]، لم يصحَّ الضمانُ. انتهى. وإن أَحالَ أحدُ اثنينِ، كلٌّ منهما ضامنٌ الآخرَ، ربَّ الدينِ به، بَرِئت ذمَّتُهما له[3] معاً، كما لو قضاه[4].

(**وإن أبرئَ أحدُهما**) أي: أبرأه ربُّ الدينِ (**من الكلِّ**) بَرئَ مما عليه أصالةً وضماناً، و(**بقي ما على الآخرِ أصالةً**) لأنَّ الإبراءَ لم يصادفْه. وأما ما كان عليه كفالةً، فقد بَرئَ منه بإبراء الأصيلِ. (**وإن بَرئَ مديونٌ**) بوفاء، أو إبراء، أو حوالةٍ، (**بَرِئَ ضامنُهُ**) لأنَّه تبعٌ له، والضمانُ وثيقةٌ، فإذا بَرئَ الأصلُ، زالتِ الوثيقةُ، كالرهنِ. (**ولا عكسَ**) أي: لا يَبرأُ مدينٌ ببراءةِ ضامنِه؛ لعدمِ تبعيَّتِه له، وإنْ تعدَّد ضامنٌ، لم يَبرأ أحدُهم بإبراءِ غيرِه، سواءٌ ضَمِنَ كلٌّ واحدٍ منهم جميعَ الدينِ، أو جُزءاً منه، ويبرؤون بإبراءِ مضمونٍ عنه، ولا يصحُّ أن يضمنَ أحدُ الضامِنَيْنِ الآخرَ؛ لثبوتِ الحقِّ في ذمَّتِه بضمانِ الأصليِّ، فهو أصلٌ، فلا يصحُّ أن يصيرَ فرعاً، بخلافِ الكفالةِ؛ لأنها ببدنِه لا بما في ذمَّته، فلو سَلَّمه أحدُهما، بَرِئَ، وبَرِئَ كفيلُه به؛ لا من إحضارِ مكفولٍ به. (**ولو لَحِقَ ضامنٌ بدارِ حربٍ مرتدًّا، أو**) كان كافراً (**أصليًّا**) فضَمِنَ، ولَحِقَ بدارِ حربٍ، (**لم يَبرأ**) من الضمانِ، كالدينِ الأصليِّ.

---

(١) معونة أولي النهى ٣٨٦/٤.

(٢) جاء في هامش الأصل ما نصه: [قوله: وإن عيَّنَ المضمونَ له بالدين، أي: الذي على المضمون عنه، فأقرَّ المضمونُ له بالدين لغيره، بطل الضمانُ حيث كان الضامنُ عيَّن المضمونَ عنه، أما إذا لم يعيِّن، بل قال: ضمنتُ ما على فلان، لم يبطل الضمانُ بإقرارِ المضمون له بالدَّيْنِ الذي ضَمِنَ. فتأمَّل].

(٣) ليست في (س) و(م).

(٤) أي: كما لو قضى أحدهما ماله بذمتهما.

وإن قال ربُّ دينٍ لضامنٍ: بَرِئْتَ إليَّ مِن الدَّينِ، فقد أقرَّ بقبضه. لا: أبرأْتُك، أو: بَرئتَ منه.

و: وهبتُكَهُ، تمليكٌ له، فيرجعُ على مضمونٍ.

ولو ضَمِنَ ذميٌّ عن ذميٍّ خمراً، فأسلمَ مضمونٌ له أو عنه، بَرِئَ، كضَامِنِه. وإن أسلمَ ضامنٌ، ....

(وإن قال ربُّ دَينٍ لضامنٍ: بَرِئْتَ إليَّ من الدين، فقد أقرَّ بقبضِه)[1] الدين؛ لأنَّه إخبارٌ بفعلِ الضامنِ، والبراءةُ لا تكونُ ممن عليه الحقُّ إلا بأدائِه، و (لا) يكون قولُه له: (أبرأتُك)[2] من الدينِ، (أو بَرِئْتَ منه) إقراراً[3] بقبضِه. أما في أَبْرأتُك، فظاهرٌ. وأما في بَرِئْتَ منه؛ فلأنَّ البراءةَ قد تضافُ إلى ما لا يُتصوَّر الفعلُ منه، كبَرِئَتْ ذمَّتُك، فهو أعمُّ من أن تكون البراءةُ بفعلِ الضامنِ، أو المضمونِ له، فلا دلالةَ فيه على القبضِ.

(و) قولُ ربِّ دينٍ لضامنٍ: (وهبتُكَهُ) أي: الدينَ، (تمليكٌ له) أي: الضامنِ (فيَرجعُ) به (على مضمونٍ) عنه، كما لو دَفَعه عنه، ثم وَهَبه إيَّاه.

(ولو ضَمِنَ ذمِّيٌّ) لذمِّيٍّ (عن ذمِّيٍّ خمراً، فأَسلَمَ مضمونٌ له،) بَرِئَ مضمونٌ عنه، كضامِنه؛ لأنَّ ماليَّةَ الخمرِ بَطَلَتْ في حقِّه، فلم[4] يملك المطالبةَ بها، (أو) أَسلَمَ مضمونٌ (عنه، بَرِئَ) المضمونُ عنه، (كضامِنه) لأنه صارَ مسلماً، ولا يجوزُ وجوبُ الخمرِ على مسلمٍ، والضامنُ فرعُه. (وإن أَسلَمَ ضامنٌ) في خمرٍ وحدَه،

---

(١) جاء في هامش الأصل ما نصه: [قوله: فقد أقرَّ بقبضه. وحينئذٍ فيسوَّغُ للضامن المطالبةُ على الدين بمثل الذي أُبرئ منه، بدليل قولِ الشارح في التعليلِ؛ لأنَّ قولَه برئتَ إليَّ إخبارٌ بفعل الضامن، والبراءةُ لا تكون لمن عليه الحقُّ إلا بالأداء. محمد الخلوتي].

(٢) جاء في هامش الأصل ما نصه: [قوله: لا أبرأتك، أي: لا يكون إقراراً بالقبض فيرجع إلى البراءة من صفة الضمانِ فقط، ولربِّ الحق مطالبةُ المضمون. محمد الخلوتي].

(٣) في الأصل و(س): «إقرار».

(٤) في (س): «فلا».

بريءَ وحدَه.

ويُعتَبرُ رضَا ضامنٍ، لا من ضُمِـنَ، أو ضُمـنَ لـه، ولا أن يعرفَهمـا ضامنٌ، ولا العلمُ بالحقِّ، ولا وجوبُه، إن آلَ إليهمـا. فيصـحُّ: ضَمِنـتُ لزيدٍ ما على بَكرٍ، أو ما يُدايِنُه. ....

شرح منصور

(بَرِئَ) لأنه لا يجوزُ طلبُ مسلمٍ بخمرٍ (وحدَه) لأنَّه تَبَعٌ، فلا يَبرأُ الأصلُ ببراءتِه.

(ويُعتَبر) لصحَّةِ ضمانٍ (رضا ضـامنٍ) لأنَّ الضمـانَ تـبرُّعٌ بـالتزامِ الحـقِّ، فاعتُبر له الرضا، كالتبرُّعِ ـ بالأعيـانِ. و(لا) يُعتَـبر رضـا (مـن ضُمِـنَ) بالبنـاء للمفعول، أي: المضمون عنه؛ لأنَّ أبا قتادةَ ضَمِنَ الميتَ في الدينـارَيْن، وأقـرَّه الشارعُ. رواه البخاريُّ[1]. ولصحَّةِ قضاءِ دَيْنِه بغيرِ إذنِهِ، فأولى ضمانُـه. (أو) أي: ولا يُعتَبر رضا من (ضُمِنَ له) أي: المضمون له؛ لأنـه وثيقـةٌ لا يُعتَـبر لهـا قبْضٌ، فلم يُعتَبر لها/ رضاً، كالشهادةِ.

٩٤/٢

(ولا) يُعتَبر لضمانٍ[2] (أن يعرفَهما) أي: المضمـونَ لـه، والمضمـونَ عنـه (ضامنٌ) لأنَّه لا يُعتَبر رضاهما، فكذا معرفتُهما.

(ولا) يُعتَبر (العلمُ) من الضامنِ (بالحقِّ) لقوله تعـالى: ﴿وَلِمَن جَآءَ بِهِۦ حِمۡلُ بَعِيرٖ وَأَنَا۠ بِهِۦ زَعِيمٞ﴾[يوسف: ٧٢]. وهو غيرُ معلومٍ؛ لأنَّه يَختلفُ.

(ولا) يُعتَبر (وجوبُه) أي: الحقِّ (إن آل إليهما) أي: إلى العلمِ بـه، وإلى الوجوبِ؛ للآية؛ لأنَّ حِمْلَ البعيرِ فيها يؤول إلى الوجوبِ. فإن قيل: الضمانُ: ضمٌّ ذمَّةٍ إلى ذمَّةٍ، فإذا لم يكن على المضمونِ حقٌّ، فلا ضَمَّ. أُجيبَ: بأنَّـه قـد ضَمَّ ذمَّتَه إلى ذمَّةِ المضمونِ عنه، في أنَّه يَلزمُه ما يَلزمُه، وهذا كافٍ.

(فيصحُّ: ضَمِنتُ لزيـدٍ مـا علـى بكـرٍ) وإن جهلَه الضـامنُ، (أو) أي: ويصحُّ: ضَمِنتُ لزيدٍ (ما يُداينُه) بكرٌ، أو ما يقرُّ له به، أو يثبت له عليه؛ لما تقدَّم.

---

(١) في صحيحه (٢٢٨٩) من حديث سلمة بن الأكوع رضي الله عنه، وسيأتي بنصه ص ٣٨٠.

(٢) في (م): «الضامن».

وله إبطالُه قبلَ وجوبِه.

ومنه، ضمانُ السُّوقِ، وهو: أن يضمنَ ما يـلزمُ التـاجرَ مِـن دَيـنٍ، وما يَقبِضُه مِن عينٍ مضمونةٍ.

ويصحُّ ضمانُ ما صحَّ أخذُ رهنٍ به، ودينِ ضامنٍ وميتٍ، ....

(وله) أي: ضامنٍ مـا لم يجب **(إبطالُـه)** أي: الضمـانِ **(قبـل وجوبِـه)** أي: الحقِّ؛ لأنَّه إنما يَلزمُ بالوجوبِ، فيُؤخَذ منه: أنه يَبطلُ بموتِ ضامنٍ.

(ومنه) أي: من الضمان[1] مـا يـؤول إلى الوجـوب **(ضمـانُ السُّـوقِ، وهو)** أي: ضمانُ السُّوقِ: **(أن يضمَنَ ما يَلزمُ التاجرَ من دينٍ، وما يقبضُه)** أي: التاجرُ **(من عينٍ مضمونةٍ)** كمقبـوضٍ علـى وجـهِ سَوْمٍ. وإن قـال: مـا أعطيتهُ، فهو عليَّ، ولا قرينةَ، فهو لما وجَب ماضياً. جزم به في «الإقنـاع» [2]. وصوَّب في «الإنصاف»[3] أنه للماضي والمستقبلِ، ومعناه كلامُ الزركشي[4].

(ويصحُّ ضمانُ ما صحَّ أَخْـذُ رهـنٍ بـه) مـن دَيْـنٍ، وعَيْـنٍ، لا عكسُـه؛ لصحَّةِ ضمان العُهدةِ، دون أَخْذِ الرهنِ بها. **(و)** يصحُّ ضمانُ **(دينِ ضـامنٍ)** بأن يضمَنَه ضامنٌ آخرُ، وكذا ضامنُ الضامنِ فـأكثر؛ لأنَّـه ديـنٌ لازمٌ في ذمَّـةِ الضامنِ، فصحَّ ضمانُه، كسـائرِ الديـونِ، فيثبـتُ الحقُّ في ذمَّـةِ الجميـعِ، أيُّهـم (٥قضاه؛ برئوا٥). وإن بَرِئَ المدينُ؛ بَرِئَ الكلُّ، وإن أبْرأ مضمونٌ له أحدَهـم، بَرِئَ، ومَن بعده، لا مَن قبله.

(و) يصحُّ ضمانُ دينِ **(ميتٍ)** وإن لم يُخلِفْ وفـاءً؛ لحديـث سلمـة بـنِ

---

(١) في الأصل: «ضمان».

(٢) ٢/٣٤٦.

(٣) المقنع مع الشرح الكبير والإنصاف ١٣/٢٥.

(٤) شرح الزركشي ٤/١١٧-١١٨.

(٥-٥) في الأصل: «قضا برئ» .

ولا تَبْرأُ ذمَّتُه قبلَ قضاءٍ، ومُفْلسٍ، ومجنونٍ، ونقصِ صَنْجةٍ، أو كيلٍ ويَرجِعُ بقولِه مع يمينِه، ....

الأكوع: أنَّ النبيَّ ﷺ أُتِيَ برجلٍ ليصلي عليه، فقال: «هل عليه دينٌ؟» فقالوا: نعم، ديناران، قال: «هل تَرَكَ لهما وفاءً؟» قالوا: لا، فتأخَّر، فقالوا: لِمَ لا تصلِّ عليه؟ فقال: «ما تنفعُه صلاتي، وذمَّتُه مرهونةٌ، ألا قامَ أحدُكم، فَضمِنه»، فقام أبو قتادةَ، فقال: هما عليَّ[1] يا رسول الله، فصلَّى عليه النبيُّ ﷺ . رواه البخاري[2].

(ولا تَبرأُ ذمَّتُه) أي: الميتِ (قَبْلَ قضاء) دينه. نصًّا، لحديثِ: «نَفْسُ المؤمنِ معلَّقةٌ بدينِه، حتى يُقضَى عنه[3]». ولما أَخبره عليه الصلاةُ والسلامُ أبو قتادةَ بوفاءِ الدينارين، قال: «الآن برَّدْتَ عليه جلدَتَه»[3]. رواه أحمد. ولأنَّه وثيقةٌ بدينٍ؛ أشبَهَ الرهنَ، وكالحيِّ.

(و) يصحُّ ضمانُ دينِ (مُفْلسٍ، ومجنونٍ) لعمومِ: «الزعيمُ غارمٌ»[4]. وكالميتِ، ولا ينافيه ما في «الانتصار[5]» : أنَّه إذا مات، لم يُطالب في الدارَيْن؛ لأنَّ عدمَ المطالبةِ بالدين[6] لا يسقطه.

(و) يصحُّ ضمانُ (نَقْصِ صَنْجةٍ، أو) نَقْصِ (كَيْلٍ) أي: مكيالٍ في بذلِ واجبٍ، أو مآله[7] إليه، ما لم يكن دينَ سَلَمٍ؛ لأنَّ النقصَ باقٍ في ذمَّةِ باذلٍ، فصح[8] ضمانُه، كسائر الديونِ، ولأنَّ غايتَه أنَّه ضمانٌ معلَّقٌ على شرطٍ، فصحَّ، كضمانِ العُهْدةِ. (ويَرجعُ) قابضٌ (بقولِهِ مع يمينِه) في قَدْرِ نقصٍ،

---

(١) جاء في هامش الأصل ما نصه: [وعن أحمد رواية، أنه يبرأ بمجرَّدِ الضمان؛ لقصَّة عليٍّ مع النبيِّ ﷺ حين أُتِيَ بجنازةٍ ليصلِّيَ عليها].

(٢) تقدم تخريجه ص ٣٧٨.

(٣) تقدم تخريجه ص ٣٧٣.

(٤) تقدم تخريجه ص ٣٧٢.

(٥) الفروع ٢٣٨/٤.

(٦) في الأصل: «في الدين».

(٧) في (م): «ما آل» .

(٨) في الأصل: «فيصح».

وعُهدةِ مَبِيعٍ عن بائعٍ لمشترٍ؛ بأن يَضمنَ عنه الثمنَ إن استُحِقَّ المَبِيعُ، أو رُدَّ بعيبٍ، أو أرْشَه. وعن مشترٍ لبائعٍ؛ بأن يَضمنَ الثمنَ الواجبَ قبلَ تسليمِه، أو إنْ ظهرَ بِه عيبٌ، أو استُحِقَّ.

لأنَّه منكِرٌ لما ادَّعاه باذلٌ، والأصلُ بقاءُ اشتغالِ ذمَّةِ باذلٍ. ولربِّ الحقِّ طلبُ ضامنٍ به؛ للزومِه ما يَلزمُ/ المضمونَ.

(و) يصحُّ ضمانُ (**عُهدةِ مبيعٍ**) لدعاءِ الحاجةِ إلى الوثيقةِ. والوثائقُ ثلاثةٌ:

الشهادةُ، والرهنُ، والضمانُ. والشهادةُ لا يُستوفى منها الحقُّ، والرهنُ لا يجوزُ فيه، إجماعاً؛ لما تقدَّم، فلم يبقَ إلا الضمانُ، فلو لم يصحَّ، لامتنعتِ المعاملاتُ مع من لم يعرفْ، وفيه ضررٌ عظيمٌ.

وألفاظُ ضمانِ العُهْدة: ضَمِنْتُ عُهدتَه. أو ثمنَه. أو دَركَه. أو يقول لمشترٍ: ضَمِنْتُ خلاصَك منه. أو متى خَرج المبيعُ مستحقًّا، فقد ضَمِنْتُ لك الثمنَ.

وعُهدةُ المبيع لغةً: الصَّكُّ يكتبُ فيه الابتياعُ. واصطلاحاً: ضمانُ الثمنِ (**عن بائعٍ لمشترٍ، بأن يَضمنَ**) الضامنُ (**عنه**) أي: البائعِ (**الثمنَ**) ولو قبلَ قبضِه؛ لأنَّه يؤول إلى الوجوب (**إن استُحِقَّ المبيعُ**[1]) أي: ظهرَ مُستَحقًّا لغير بائعٍ، (**أو رُدَّ**) المبيعُ على بائعٍ (**بعيبٍ، أو**) غيرِه، أو يضمن (**أَرْشَهُ**) إن اختار مشترٍ إمساكاً مع عيبٍ.

(و) يكون ضمانُ العُهدةِ (**عن مشترٍ لبائعٍ بأن يضمنَ**) الضامنُ (**الثمنَ الواجبَ**) في البيعِ (**قَبْلَ تسليمِه، أو إن ظهرَ به**) أي: الثمنِ (**عيبٌ، أو استُحِقَّ**) الثمنُ، أي: ظهر[2] مستَحقًّا، فضمانُ العُهدةِ في الموضعينِ هو ضمانُ الثمنِ، أو جزءٍ منه، عن أحدِهما للآخرِ.

---

(١) في الأصل: «البيع».

(٢) في (س) و(م): «خرج».

ولو بَنَى مشترٍ، فهدَمَه مستحِقٌّ، فالأنقاضُ لمشترٍ، ويَرجعُ بقيمةِ تالف على بائعٍ، ويدخُلُ في ضمانِ العهدةِ.

وعينٍ مضمونةٍ، كغصبٍ، وعاريةٍ، ومقبوضٍ على وجهِ سَوْمٍ، وولدِه - في بيعٍ أو إجارةٍ - إن ساوَمَه، وقطعَ ثمنَه، أو ساومَه، فقطْ، ليُريَه أهله إنْ رضُوه، وإلا ردَّه. لا إن أخذَه لذلك، بلا مساومةٍ ولا قطعِ ثمنٍ.

(**ولو بنى مشترٍ**) في مبيعٍ، ثم بان مستَحقًّا، (**فهدَمَه مستحِقٌّ، فالأنقاضُ لمشترٍ**) لأنَّها[1] مِلْكُه، ولم يَزُل عنها، (**ويَرجعُ**) مشترٍ (**بقيمةِ تالفٍ**)[2] من ثمنِ ماءٍ، ورمادٍ، وطينٍ، ونُورةٍ، وجصٍّ، ونحوِه، (**على بائعٍ**) لأنَّه غرَّهُ، وكذا أجرةُ مبيعٍ مدَّةَ وضعِ يدِهِ عليه، (**ويَدخلُ**) ذلك (**في ضمانِ العُهدةِ**) فلمشترٍ رجوعٌ به على ضامنِها؛ لأنَّه من دركِ المبيعِ.

(**و**) يصحُّ ضمانُ (**عينٍ مضمونةٍ، كغصبٍ، وعاريَّةٍ، ومقبوضٍ على وجهِ سَوْمٍ، وولدِه**) أي: المقبوضِ على وجهِ سومٍ؛ لأنَّه يتبعُه في الضمانِ، (**في بيعٍ، أو إجارةٍ**) متعلق بسومٍ. لأنَّ هذه الأعيانَ يضمنها من هي بيدِه لو تلفَت، فصحَّ ضمانُها كعُهدةِ المبيعِ، وإنما يضمنُ المقبوضَ على وجهِ السَّوْمِ (**إن ساومَه، وقطَعَ ثمنَه**) أو أجرتَه، (**أو ساومَه فقط**) بلا قطعِ ثمنٍ، أو أجرةٍ، (**ليُريَه أهلَه إنْ رضُوه، وإلا، ردَّه**) فهو في حكمِ المقبوضِ بعقدٍ فاسدٍ؛ لأنَّه قبضَه على وجهِ البدلِ والعِوَضِ، لكن في الإجارةِ ينبغي ضمانُ المنفعةِ لا العينِ، إذ فاسدُ العقودِ كصحيحِها، كما يأتي. و(**لا**) ضمانَ على آخذِه[3] (**إن أخذَه لذلك**) أي: ليريه أهلَه (**بلا مساومةٍ، ولا قطع ثمنٍ**)

---

(١) في الأصل: «لأنه».

(٢) جاء في هامش الأصل ما نصُّه: [قوله: ويرجع بقيمةِ تالفٍ، أي: إن كان المشتري غيرَ عالمٍ بالغَصْبِ، أما إن كان عالماً، فلا رجوعَ؛ لأنَّه صنعَ بغير حقٍّ. وقوله: بغير حقٍّ، وقوله: على بائعٍ، أي:إن كان عالماً بالغصبِ، أما إن كان غيرَ عالمٍ، كأنْ ورثه عن أبيه، وهو لا يعلم. فلا رجوعَ؛ إذ لا تغريرَ. وهذا الثاني في كلامِ الشيخ التقيِّ في موضعٍ. فتدبَّرْ].

(٣) في (م): «آخره» .

ولا بعضٍ لم يُقدَّرْ مِن دينٍ، ولا دينِ كتابةٍ، ولا أمانةٍ، كوديعةٍ ونحوِها. إلا أن يَضمنَ التعدِّيَ فيها.

ومن باعَ بشرطِ ضمانِ دَرَكِه إلا مِن زيدٍ، ثم ضمنَ دَرَكَه منه أيضاً، لم يَعُدْ صحيحاً.

وإن شُرِطَ خيارٌ في ضمانٍ أو كفالةٍ، فَسَدا.

لأنَّه لا سومَ فيه، فلا يصحُّ ضمانُه. ومعنى ضمان غصبٍ، ونحوه، ضمانُ استنقاذِه، والتزامُ تحصيلِه، أو قيمتِه عند تلفه، فهو كعُهدةِ المبيعِ.

(ولا) يصحُّ ضمانُ **(بعضٍ لم يُقدَّر من دينٍ)** لجهالتِه حالاً، ومآلاً، وكذا لو ضَمِنَ أحَد دَيْنَيْه[1].

(ولا) يصحُّ ضمانُ **(دينِ كتابةٍ)** لأنَّه لا يؤول للوجوبِ. **(ولا)** يصحُّ ضمانُ **(أمانةٍ، كوديعةٍ، ونحوِها)** كعينٍ مُؤْجَرةٍ، ومالِ شركةٍ، وعينٍ، أو ثمنٍ بيدِ وكيلٍ في بيعٍ، أو شراءٍ؛ لأنَّها غيرُ مضمونةٍ على صاحبِ اليدِ، فكذا على ضامِنه **(إلا أن يضمنَ التعدِّيَ فيها)** فيصحُّ ضمانُها؛ لأنَّها مع التعدِّي مضمونةٌ كالغصبِ، فعلى هذا لا يصحُّ ضمانُ الدَّلاَّلِيْن فيما يُعطونه لبيعةٍ، إلا أن يضمنَ تعدِّيهم فيه، أو هربهم به[2] ونحوه.

٩٦/٢

(ومن باع) شيئاً **(بشرطِ ضمان دَرَكِه إلا من زيدٍ)**/ لم يصحَّ بيعه له[3]؛ لأن استثناءَ زيدٍ من ضمانِ دَرَكِه يدلُّ على حقٍّ له في المبيعِ؛ لأنه لم يأذن له في بيعِه، فيكون باطلاً. **(ثمَّ ضمنـ)ـه، إن (دركه منه أيضاً، لم يعدِ)** البيعُ **(صحيحاً)** لأنَّ الفاسدَ لا ينقلبُ صحيحاً.

(وإن شُرِطَ خيارٌ في ضمانٍ، أو) في **(كفالةٍ)** بأن قال: أنا ضمينٌ بما عليه، أو كفيلٌ ببدنِه، وَلِيَ الخيارُ ثلاثةَ أيام مثلاً، **(فسدا)** أي: الضمانُ، والكفالةُ؛

---

(١) في (م): «دينه».

(٢) ليست في الأصل.

(٣) ليست في (م).

ويصِحُّ: أَلْقِ متاعَكَ في البحرِ، وعليَّ ضمانُه.

فصل

وإن قضاهُ ضامنٌ، أو أحالَ بِـهِ، ولم ينـوِ رجوعـاً، لم يرجِـعْ، وإنْ نـواهُ، رجعَ على مضمونٍ عنه، ولو لـم يأذنْ في ضمانٍ، ولا قضاءٍ،

لمنافاتِه لهما[1].

(**ويصِحُّ**) قولُ جائزِ التصرُّفِ لمثلِهِ: (**أَلْقِ متاعَك في البحرِ، وعليَّ ضمانُه**) لصحَّةِ ضمانِ ما لم يجب، فيضمنُه القائلُ. وإن قال: أَلْقِه، وأنا وركبانُ السفينة ضمناءُ له، ففعل، ضمِنَ قائلٌ وحدَه بالحصَّةِ. وإن قال: كلٌّ منا ضامنٌ لك متاعَك، أو قيمتَه، لزم قائلاً ضمانُ الجميعِ، سواءٌ سَمِعَ الباقونَ، فسكتوا، أو قالوا: لا نفعل، أو لم يسمعوا. وإن ضَمِنَه الجميعُ، فالغرمُ على عددِهم، كضمانِهم ما عليه من الدينِ. ويجب إلقاءُ متاعٍ إن خِيْفَ تَلَفُ معصومٍ بسببِه فإن أَلقى بعضُهم متاعَه في البحرِ لتخِفَّ، لم يرجع به على أحدٍ. وكذا لو قيل له: أَلْقِ متاعَك، فألقاهُ؛ لأنَّه لم يُكرهه على إلقائِه، ولا ضَمِنَه له. وإن أَلقى متاعَ غيرِه إذن ليخففَها، ضَمِنَه. وإن سَقَطَ عليه متاعُ غيرِه، فخشي أن يُهلِكه، فَدفعه، فوقعَ في الماءِ، لم يضمنْه.

(**وإن قضاه**) أي: الدينَ (**ضامنٌ، أو أحالَ**) ضامنٌ ربَّ دينٍ (**به، ولم ينوِ**) ضامنٌ (**رجوعاً**) على مضمونٍ عنه بما قضاه، أو أحالَ به عنه، (**لم يرجِع**) لأنَّه متطوِّعٌ، سواءٌ ضَمِنَ بإذنِه، أَوْ لا، (**وإن نواه**) أي: الرجوعَ ضامنٌ (**رجع على مضمونٍ عنه**) سواءٌ كان الضمانُ، أو القضاء[2]، أو الحوالةُ بإذنِ مضمونٍ عنه، أَوْلا؛ لأنَّه قضاءٌ مُبرِئٌ من دَينٍ واجبٍ، فكان من ضمانِ من هو عليه، كالحاكمِ إذا قضاه[3] عنه عند امتناعه، (**ولو لم يَأذن**) مضمونٌ عنه (**في ضمانٍ، ولا قضاءٍ**) لما سبق.

---

(١) في (م): «لهم».

(٢) في (م): «القضاة».

(٣) في الأصل: «قضى».

بالأقلِّ مما قضَى، ولو قيمةَ عَرْضٍ عوَّضَه به، أو قدرِ الدَّيْنِ. وكذا كفيلٌ، وكلُّ مُؤدٍّ عن غيرِه ديناً واجباً، لا زكاةً ونحوَها. لكن يرجعُ ضامنُ الضامنِ عليه، وهو على الأصيلِ.

وأما قضاءُ عليٍّ، وأبي قتادةَ عن الميتِ، فكان تبرُّعاً؛ لقصدِ براءةِ ذمَّتِه، ليصلِّيَ عليه النبيُّ ﷺ مع علمهما أنه لم يترك وفاءً، والكلامُ فيمن نوى الرجوعَ، لا من تبرَّع. وحيث رجَع ضامنٌ.

فـ(بالأقلِّ مما قضى) ضامنٌ، (ولو) كان ما قضاهُ به (قيمةَ عَرْضٍ عوَّضَه[1]) الضامنُ (به) أي: الدَّين، (أو قَدْرِ الدَّيْنِ) فلو كان الدينُ عشرةً، ووفَّاه عنه ثمانيةً، أو عوَّضه عنه عَرْضاً قيمتُه ثمانيةً، أو بالعكس، رجع بالثمانيةِ؛ لأنَّه إن كان المقضيُّ أقلَّ، فإنَّما يرجعُ بما غرِم، ولهذا لو أبرأَه غريمُه، لم يرجعْ بشيء، وإن كان الأقلُّ الدينَ، فالزائدُ غيرُ لازمٍ للمضمون، فالضامنُ متبرِّعٌ به. (وكذا) في الرجوعِ وعدمِه(كفيلٌ، وكلُّ مُؤدٍّ عن غيرِه ديناً واجباً) فيَرجع إن نوى الرجوعَ، وإلا، فلا. و(لا) يرجعُ مُؤدٍّ عن غيره (زكاةً ونحوَها) مما يَفتقرُ إلى نيَّةٍ، ككفارةٍ؛ لأنَّها لا تُجزئُ بغيرِ نيَّةٍ ممن هي عليه، (لكن[2] يَرجِعُ ضامنُ الضامنِ عليه) أي: الضامنِ للأصيل (وهو) أي: الضامنُ للأصيلِ يَرجعُ (على الأصيلِ) المضمونِ عنه. وإن أحَالَ ربُّ الدينِ به على الضامنِ، توجَّهَ أن يقال: للضامنِ طلبُ مضمونٍ عنه/ بمجرَّدِ الحوالةِ؛ لأنَّها كالاستيفاءِ منه[3]، ٩٧/٢

(١) جاء في هامش الأصل ما نصه: [وللضامنِ مطالبةُ المضمون عنه بتخليصه قبل الأداء، إذا طولب به، إن كان ضمن بإذنه، وإلا فلا. «الإقناع»].

(٢) جاء في هامش الأصل مانصه: [قوله: لكن... إلخ. استدراكٌ من قوله: رجَعَ على مضمونٍ عنه، رَفَع به توهُّم أنَّه يرجعُ، سواءٌ كان القاضي ضامناً أو ضامنَ ضامنٍ. فبيَّنَ أنَّه لا يرجع على الأصلِ بل على الضامنِ الذي هو مضمونُه. عثمان النجدي].

(٣) جاء في هامش الأصل ما نصه: [وهذا مخالف لما تقدم من كلام ابن نصر الله: أنه لا يطالب الآخر حتى يودي كما في ضامن الضامن، وقد نظمها الخلوتي بما نصه:

إذا أحالَ ربُّ دينٍ واحداً ... بدَيْنه من ضامنٍ فقد غدا

مَن قد ضَمِنْ لا يملكُ المطالَبة ... إلا إذا أدَّى الديونَ الواجبَة]

وإن أنكرَ مَقْضيٌّ القضاءَ، وحلف، لم يرجعْ على مَدِينٍ، ولو صدَّقه، إلا إنْ ثبتَ ، أو حضَرَه، أو أشهَدَ ومـاتَ، أو غـابَ شـهودُه، وصدَّقه.

وإن اعترَفَ، وأنكرَ مضمونٌ عنه، لم يُسمعْ إنكارُه.

شرح منصور

فإن مات الضامنُ قبل أداءِ المحتالِ[1] عليه، ولم يخلِّفْ تركةً، وطالبَ المحتالُ ورثَته، فلهم أن يطلبوا من الأصيلِ، ويدفعوا، ولهم الدفعُ عن أنفسِهم[2]؛ لعدمِ لزومِ الدينِ لهم، فيرفع المحتالُ الأمرَ للحاكمِ ليأخذ من الأصيلِ، ويدفعَ للمحتالِ. وكذا إذا أدّى ضامنُ الضامنِ، ومات الضامنُ قبلَ أدائِه إلى ضامِنِهِ، ولم يَترك شيئاً. ذكره ابن نصر الله بحثاً.

(وإن أنكر مَقْضِيٌّ القضاءَ) أي: أنكر ربُّ الدينِ أَخْذَه من نحوِ ضامنٍ، **(وحلفَ)** ربُّ الحقِّ، **(لم يَرجع)** مدَّعي القضاءِ **(على مدينٍ)** لعدم براءته بهذا القضاءِ، **(ولو صدَّقه)** مدينٌ على دفعِ الدينِ؛ لأنَّ عدمَ الرجوعِ؛ لتفريطِ الضامنِ ونحوِه؛ بعدمِ الإشهادِ، فلا فرقَ بين تصديقِه، وتكذيبِه، **(إلا إن ثبت)** القضاءُ ببيِّنةٍ، **(أو حضَرَه)** أي: القضاءَ، مضمونٌ عنه؛ لأنَّه المفرِّطُ بتركِ الإشهادِ، **(أو أشهدَ)** دافعُ الدَّينِ، **(ومات)** شهودُه، **(أو غاب شهودُه، وصدَّقه)** أي: الدافعَ، مدينٌ على حضورِه، أو غيبةِ شهودِه، أو موتِهم؛ لأنَّه لم يفرِّط، وليس الموتُ، أو الغيبةُ من فِعْلِه، فإن لم يصدِّقه مدينٌ على أنَّه حضرَ، أو أنَّه أشهَدَ من مات، أو غاب، فقولُ مدينٍ؛ لأنَّ الأصلَ معه، ومتى أنكرَ مقضيٌّ القضاءَ، وحلفَ، ورجعَ فاستوفى من الضامن ثانيةً[3]، رجع على مضمونٍ بما قضاه عنه ثانياً؛ لبراءةِ ذمَّتِه به ظاهراً.

(وإن اعترفَ) مضمونٌ له بالقضاءِ **(وأنكر مضمونٌ عنه، لم يُسمع إنكارُه)**

---

(١) جاء في هامش الأصل ما نصه: [ولا يقال: يسقط حقُّ المحتال؛ لعدم التركة؛ لأنَّ الضامنَ له تركةٌ بالنسبة إلى هذا الدين وهو ما يستحقُّه في ذمَّةِ الأصيل. عثمان النجدي].

(٢) جاء في هامش الأصل: [بأن يمتنعوا عن ذلك].

(٣) في الأصل: «ثانياً».

ومن أرسَلَ آخَرَ إلى من له عنده مالٌ، لأخذِ دينارٍ، فأَخَذَ أكثرَ، ضمنَه مرسِلٌ، ورَجعَ به على رسولِه.

ويصحُّ ضمانُ الحالِّ مؤجَّلاً.

لاعترافِ ربِّ الحقِّ بأنَّ الذي له، صار للضامنِ، فوجَبَ قَبولُ قولِه؛ لأنَّه إقرارٌ على نفسِه.

(**ومن أرسلَ آخرَ إلى من له**) أي: المرسِلِ، (**عندَه**) أي: المرسَلِ إليه، (**مالٌ لأخْذِ دينارٍ**) من المال، (**فأخَذ**) الرسولُ من المرسَلِ إليهِ (**أكثرَ**) من دينارٍ، (**ضمِنَه**) أي: المأخوذَ (**مرسِلٌ**[1]) لأنَّه المسلطُ للرسولِ، (**ورَجعَ**) مرسَلٌ (**به**) أي: المأخوذِ (**على رسولِه**) لتعدِّيه بأَخْذِه. وفي «الإقناع[2]» وغيرِه: يضمنُه باعثٌ.

(**ويصحُّ ضمانُ الحالِّ مؤجَّلاً**) نصًّا، لحديثِ ابنِ ماجه[3]، عن ابن عباس مرفوعاً. ولأنَّه مالٌ لزِمَ مؤجَّلاً بعقدٍ، فكان كما لو[4] التزمَه كالثمنِ

---

(١) جاء في هامش الأصل ما نصه: [قوله: ضمنه مرسلٌ، أي: مرسلُ الرسولِ، بدليل ما بعده، والأظهرُ مرسلُ الدراهمِ، لا مرسلُ الرسول، كما هو الموافقُ لنصِّ الإمامِ. وبه صرَّح في «الإقناع» في باب الوكالة، تبعاً «للمستوعب»، خلافاً لظاهر «المتن» و«الشرح»، وليوافق المسألة السابقة في باب الرهن، في قول المصنف: وأرسلتُ زيداً ليرهنَه بعشرين، وقبضَها، وصدَّقه زيدٌ، قُبلَ قولُ الراهنِ بعشرةٍ. فتدبَّر. محمَّدٌ الخَلْوتيّ].

(٢) ٤٣٩/٢. وجاء في هامش الأصل ما نصه: [عبارة «الإقناع» بخلاف ما قاله شيخنا ـ رحمه الله ـ ونصُّها في بابِ الوكالة: ولو كان له على رجُلٍ دراهمُ، فأرسَلَ إليه رسولاً يقبضها، فبعث إليه مع الرسولِ ديناراً، فضاعَ مع الرسول، فمن مال باعثٍ؛ لأنَّه لم يأمره بمصارفتِه، إلا أن يُخبِرَ الرسولُ الغريمَ أنَّ ربَّ الدين أذِن له في قبضِ الدينار عن الدراهم، فيكون من ضمانِ الرسول. انتهى بحروفه. وحينئذٍ عُلِمَ أنَّ ما في «الإقناع» لا يعارض ما ذكره المصنِّفُ، فمفادُ هذه غيرُ ما تفيدُه الأخرى. تأمَّل! بل ما ذكره في «الإقناع» موافقٌ لما قاله الشيخُ منصور البهوتي].

(٣) في سننه (٢٤٠٦)، عن ابن عباس، أنَّ رجلاً لزِمَ غَريماً له بعشرة دنانير على عهد رسولِ الله ﷺ، فقال: ما عندي شيءٌ أُعطيكَهُ، فقال: لا والله، لا أفارقُكَ حتى تقضيَني، أو تأتيني بحَميلٍ، فجرَّه إلى النبيِّ ﷺ فقال له النبيُّ ﷺ: «كم تستنظرُه؟» فقال: شهراً، فقال رسولُ الله ﷺ: «فأنا أحملُ له»، فجاءَه في الوقت الذي قال النبيُّ ﷺ، فقال له النبيُّ: «من أين أصبتَ هذا؟» قال: من مَعْدِنٍ، قال: «لا خيرَ فيها»، وقضاها عنه.

(٤) ليست في (م).

وإن ضَمِنَ المؤجَّلَ حالاً، لم يلزمْهُ قبلَ أجلِه. وإن عجَّله، لم يرجعْ حتى يَحِلَّ، ولا يحلُّ بموتِ مضمونٍ عنه، ولا ضامنٍ.

ومن ضَمِنَ أو كَفَلَ، ثم قال: لم يكنْ عليه حقٌّ، صُدِّق خصمُه بيمينه.

المؤجَّل، والحقُّ يتأجل[1] في ابتداءِ ثبوتِه إذا كان ثبوتُه بعقدٍ، ولم يكن على الضامنِ حالاً، وتأجَّلَ، ويجوزُ تخالفُ ما في الذمَّتين. وعلى هذا فلو كان الدينُ مؤجَّلاً إلى شهرٍ، وضمنه إلى شهرين، لم يُطالب قبل مضيِّهما.

(وإنْ ضمنَ) الدينَ **(المؤجَّلَ حالاً، لم يلزمه)** أداؤه **(قبلَ أجلِه)** لأنَّه فرعُ المضمونِ عنه، فلا يلزمه ما لا يلزمُ المضمونَ عنه، كما أن المضمونَ لو ألزمَ نفسَه تعجيلَ المؤجَّل، لم يلزمْه تعجيلُه. **(وإن عجَّله)** أي: المؤجَّلَ ضامنٌ، **(لم يَرجع)** ضامنٌ على مضمونٍ عنه، **(حتى يَحِلَّ)** الدينُ؛ لأنَّ ضمانَه لا يغيِّره عن تأجيلِه، وإن أذنه مضمونٌ عنه بتعجيلِه، فَفَعل، فله الرجوعُ عليه؛ لأنَّه أَدخل الضررَ على نفسِه. **(ولا يحلُّ)** دينٌ مؤجَّلٌ **(بموتِ مضمونٍ عنه، ولا)** بموتِ **(ضامنٍ)** لأنَ التأجيلَ من حقوقِ الميتِ، فلم[2] يبطل بموتِه كسائرِ حقوقه، ومحلُّه إن[3] وثقَ الورثةُ، قاله في «شرحه[4]».

(ومن ضَمِنَ، أو كَفَلَ) شخصاً، **(ثم قال: لم يكن عليه)** أي: المضمونِ أو المكفولِ، **(حقٌّ)** للمضمونِ، أو المكفولِ له،/ **(صُدِّقَ خصمُه)** أي: المضمونِ أو المكفولِ له؛ لادِّعائِه الصحَّةَ **(بيمينِه)** لاحتمالِ صدقِ دعواه، فإن نَكَلَ مضمونٌ، أو مكفولٌ له، قضى عليه ببراءةِ الضمينِ، والأصيل.

٩٨/٢

---

(١) في الأصل: «بتأجيل».

(٢) في (س): «فلا».

(٣) في (س): «إذا».

(٤) معونة أولي النهى ٤/٤٠٥.

فصل في الكفالة

وهي: التزامُ رشيدٍ إحضارَ مَن عليه حقٌّ ماليٌّ إلى ربِّه. وتنعقـدُ بما ينعقدُ به ضمانٌ. وإن ضَمِن معرفتَه، أُخِذ به.

فصل في الكفالة

(وهي) لغةً[1] مصدرُ كفَل، بمعنى: التزمَ. وشرعاً: **(التزامُ رشيدٍ إحضارَ مَنْ عليه)** [2]أي: متعلّقٌ به[2] **(حقٌّ ماليٌّ)** من دينٍ، وعاريَّةٍ[3]، ونحوِها، **(إلى ربِّه)** أي: الحقِّ، متعلّق بإحضار. والجمهورُ على جوازِها؛ لعموم حديث: «الزعيمُ غارمٌ»[4]. ولدعاءِ الحاجةِ إلى الاستيثاق بضمان المالِ والبدن، وكثيرٌ من الناسِ يمتنعُ من ضمانِ المالِ، فلو لم تجز الكفالةُ، لأدَّى إلى الحَرَجِ، وتعطُّلِ المعاملاتِ المحتاجِ إليها[5].

(وتنعقدُ) الكفالةُ **(بما)** أي: لفظٍ **(ينعقدُ به ضمانٌ)** لأنَّها نوعٌ منه، فانعقدت بما ينعقدُ به. قلت: فيُؤخذ منه صحَّتُها ممَّن يصحُّ منه الضمانُ، وصحَّتُها ببدنِ من يصحُّ ضمانُه.

(وإن ضَمِنَ) رشيدٌ **(معرفتَه)** [6] أي: لو جاء يستدينُ من إنسانٍ، فقال: أنا لا أعرفُكَ، فلا أُعطِيك، فضَمِنَ آخرُ معرفتَه لمن يريد أن يداينَه، فداينَه، وغابَ مستدينٌ، أو توارى، **(أُخِذَ)** ـ بالبناء للمفعول ـ ضامنٌ المعرفةَ **(به)** أي: المستدين. نصًّا، كأنَّه قال: ضَمِنْتُ لكَ حضورَه متى أردتَ؛ لأنَّك لا تعرفُه، ولا يُمكنك إحضارُ مَن لا تعرفُه، فهو كقولِه: كفلتُ ببدنِه، فيطالبه[7] به. فإن عجَز عن إحضارِه مع حياتِه، لزمه ما عليه لمن ضَمِنَ معرفتَه له،

---

(١) ليست في الأصل و(س).

(٢-٢) ليست في (س)، وفي (م): «أي: تعلّق به».

(٣) في (س) و(م): «أو عارية».

(٤) تقدم تخريجه ص ٣٧٢.

(٥) في(م): «إليهما».

(٦) جاء في هامش الأصل ما نصه: [ومن ضمن معرفةَ شخصٍ، أُخذَ بتعريفِه، لا بحضوره، خلافاً لـ«المنتهى»، فإن لم يعرفه، ضَمِنَ. «غاية» وكلامُه في «الغاية» موافقٌ لكلام شيخ الإسلام].

(٧) في (س) و(م): «فيطالب».

وتصحُّ ببدنِ مَن عنده عـينٌ مضمونـةٌ، أو عليـه ديـنٌ. لا حـدٌّ، أو قصاصٌ، ولا بزوجةٍ، وشاهدٍ، ولا إلى أجلٍ، أو بشخصٍ مجهولَيْن، ولو في ضمانٍ.

ولا يكفي أن يُعرِّفَ ربَّ المالِ اسمَه ومكانَه، بدليلِ قولِ الإمام: فـإن لم يَقْـدِر، ضَمِنَ؛ لأنَّ التعريفَ بذلك يقدرُ عليه كلُّ أحدٍ كلَّ وقتٍ. وأما لو قال: أعـطِ فلاناً ألفاً، ففعَل، لم يَرجع على الآمرِ، ولم يكن ذلك كفالـةً، ولا ضمانـاً، إلا أن يقول: أَعطِه عنّي.

(وتصحُّ) كفالةٌ **(ببدنِ من عندَه عينٌ مضمونةٌ)** كعاريَّـةٍ، وغصـبٍ، **(أو عليه دينٌ)** كالضمانِ، فتصحُّ ببدنِ كلِّ من يَلزمه الحضورُ لمجلسِ الحكمِ بديـنٍ لازم، ولو مآلاً، فتصحُّ بصبـيٍّ ومجنـونٍ؛ لأنـه قـد يجـبُ إحضارُهمـا لمجلسِ[1] الحكمِ للشهادةِ عليهما بالإتلافِ، وببدنِ محبوسٍ غائبٍ. و**(لا)** تصحُّ ببدنِ من عليه **(حدٌّ)** للهِ تعالى، كحدِّ الزنا، أو لآدميٍّ، كحدِّ قَذْفٍ؛ لحديثِ عمرِو بنِ شعيبٍ، عن أبيهِ، عن جدِّه مرفوعاً: «لا كفالـةَ في حَـدٍّ»[2]. ولأنَّ مبنـاهُ علـى الإسقاطِ والدَّرءِ بالشُّبْهةِ، فلا يدخلُه الاستيثاقُ، ولا يمكنُ استيفاؤه مـن غـيرِ الجاني. **(أو)** عليه **(قِصاصٌ)** فلا تصحُّ كفالتُه؛ لأنه بمنزلةِ الحدِّ. **(ولا بزوجـةٍ)** لزوجها في حقِّ الزوجيَّةِ لـه عليهـا. **(و)** لا بـ**(ـشاهدٍ)** لأنَّ الحـقَ عليهمـا لا يمكن استيفاؤه من الكفيل، ولا بمكاتَبٍ لدينِ كتابةٍ؛ لأنَّ الحضورَ لا يلزمُه؛ إذ له تعجيزُ نفسِه. **(ولا إلى أجلٍ، أو بشخصٍ مجهولَيْـنِ)** أمـا عـدمُ صحَّتِهـا إلى أجلٍ مجهولٍ؛ فلأنَّ المكفولَ له ليس له وقتٌ يستحقُّ المطالبـةَ فيـه، وأمـا عـدمُ صحَّتِها بشخصٍ مجهولٍ؛ فلأنَّه غيرُ معلومٍ في الحـال، ولا في المـآل، فـلا يمكـنُ تسليمُه، بخلافِ ضمانِ دَينٍ مجهولٍ؛ لأنَّه[3] يؤول إلى العِلْمِ، **(ولو في ضمانٍ)**

---

(١) في (س): «بمجلس»، وفي (م): «مجلس».

(٢) أخرجه البيهقي في «السنن الكبرى» ٦/٧٧.

(٣) ليست في (س) و (م).

وإن كَفَل بجزءٍ شائعٍ، أو عضوٍ، أو بشخصٍ، على أنه إنْ جاءَ بـه، وإلا فهو كفيلٌ بـآخرَ، أو ضـامنٌ مـا عليـه، أو: إذا قـدمَ الحـاجُّ، فأنـا كفيلٌ بزيدٍ شهراً، صح، ويَبرأُ إنْ لم يطالبْه فيه.

وإنْ قالَ: أبرِئ الكفيلَ وأنا كفيلٌ، فسدَ الشرطُ، ....

بأن قال: ضمنتُه إلىنزولِ المطرِ، ونحوِه. أو قالَ: ضمنتُ أحدَ هذين، فلا يصحُّ الضمان[1]؛ لما تقدَّم.

(وإن كفَل) رشيدٌ **(بجزء[2] شائعٍ)** كثُلُثِ مَن عليـه حـقٌّ أو رُبُعِه، **(أو)** كَفَلَ بـ**(عضوٍ)** منه ظاهرٍ، /كرأسِه ويدِه، أو باطنٍ، كقَلْبِه وكبِدِه، صحَّ؛ لأنَّه لا يُمكن إحضارُه إلا بإحضارِ الكلِّ. **(أو)** تكفَّلَ **(بشخصٍ على أنـه إنْ جـاء به)** أي: الكفيلِ، فقد بَرِئَ، **(وإلا)** يجئ به، **(فهـو كفيـلٌ بـآخرَ)** معيَّـنٍ، **(أو)** فهو **(ضامنٌ ما عليه)** من المال، صحَّ؛ لصحَّةِ تعليـقِ الكفالـةِ والضمـانِ، علـى شرطٍ، كضمان العُهدةِ. **(أو)** قال: **(إذا قَدِمَ الحاجُّ، فأنـا كفيـلٌ بزيـدٍ شـهراً، صحَّ)** لجمعِه تعليقاً وتوقيتاً، وكلاهما صحيـحٌ، **(ويَـبرأُ)** مـن كَفَـلَ شـهراً، أو نحوَه، **(إن لم يطالبه[3])** مكفولٌ له بإحضـارِه **(فيـه)** أي: الشـهرِ ونحـوِه؛ لأنَّـه بمضيِّه لا يكون كفيلاً. وأما توقيتُ الضمانِ، فالظاهرُ أنَّه لا يصحُّ.

(وإن قال) رشيـدٌ لـربِّ الدينِ: **(أبْرِئِ الكفيلَ، وأنا كفيلٌ[4]، فسدَ الشرطُ)**

---

(١) ليست في (س).

(٢) بعدها في الأصل: «حر».

(٣) جاء في هامش الأصل ما نصه: [فيطلَبُ الفرقُ بين الضمانِ والكفالة مع أنها نوعٌ منه، كما أسلفه الشارحُ. انتهى. محمد الخلوتي. قال الشيخ عثمان ـ رحمه الله ـ ومن خطـه نقلـتُ: قـد يجـابُ بـأنَّ الضمانَ أضيقُ من الكفالةِ لأنَّه إذا ضمنَ الدَّينَ، لم يسقط إلا بـأداءٍ وإبراء، بخلافِ الكفالـةِ بـالبدن، فإنَّها تسقطُ بهما وبموتِ المكفول وغير ذلك، ولا يلزم من كونِ شيءٍ نوعاً مـن شـيءٍ آخر، مسـاواةُ أحدِهما للآخر في الحكمِ، بل قد يختلفان، كما في السَّلَم مع البيع. فتدبر. عثمان] .

(٤) جاء في هامش الأصل ما نصُّه: [ولا تصحُّ براءةٌ إذاً. عثمان النجدي].

فيفسُدُ العقدُ. ويُعتبرُ رضا كفيلٍ، لا مَكْفُولٍ به.

ومتى سلَّمَه بمحلِّ عقدٍ، وقد حلَّ الأجلُ، أو لا، ولا ضررَ ....

وهو قوله: أَبرِئِ الكفيلَ؛ لأنَّه لا يلزمه[1] الوفاءُ به.

(**فيفسدُ العقدُ**) أي: عقدُ الكفالةِ؛ لأنَّه معلَّقٌ عليه. ولو قال: كَفَلْتُ لك هذا المدينَ، على أن تُبرئني من الكفالةِ بفلان، أو ضَمِنتُ لكَ هذا الدينَ بشرطِ أن تُبرئني من ضمانِ الدَّينِ الآخرِ، لم يصحَّ؛ لأنَّه شرطُ فسخِ عقدٍ في عقدٍ، كالبيعِ بشرطِ فسخِ بيعٍ آخرَ. وكذا لو شرطَ في كفالةٍ، أو ضمانٍ أن يتكفَّلَ المكفولُ له، أو به، بآخرَ، أو يضمنَ ديناً عليه، أو يبيعَه شيئاً بعينِه، أو يُؤْجِرَه دارَه، لم يصحَّ؛ لما تقدَّم. (**ويُعتبر**) لصحَّةِ كفالةٍ (**رضا كفيلٍ، لا مكفولٍ به**) ولا مكفولٍ له، كضمانٍ.

(**ومتى سلَّمه**) أي: سلَّم كفيلٌ مكفولاً[2] به، لمكفولٍ له، (**بمحلِّ عقدٍ**[3]، **وقد حلَّ الأجلُ**) أي: أجلُ الكفالةِ، إن كانت الكفالةُ مؤجَّلةً، بَرِئَ الكفيلُ؛ لأنَّ الكفالةَ عقدٌ على عملٍ، فبَرِئَ منه بعملِه، كالإجارةِ، وسواءٌ كان عليه فيه ضررٌ، أو لا. فإن سلَّمه في غيرِ محلِّ العقدِ، أو غيرِ موضعِ شرطِه، لم يبرأ؛ لأنَّ ربَّ الحقِّ قد لا يقدرُ على إثباتِ الحجَّةِ فيه، لنحوِ غيبةِ شهودٍ[4].

(**أو لا**) أي: أو سلَّمه، ولم يحلَّ الأجلُ، (**ولا ضررَ**)[5] على مكفولٍ له

(١) في (س) و(م): «يلزم».

(٢) في الأصل: «مكفول».

(٣) فوقها في الأصل: «أي: عقد الكفالة».

(٤) في (س) و(م): «شهوده».

(٥) جاء في هامش الأصل ما نصه: [قوله: ولا ضررَ في قبضه، أي: فيما إذا أحضرَه قبل أجلها، كما يدلُّ عليه سياقُ كلامِه، وكلامِ المجد، و«المستوعب» وغيرهم. «حاشية الإقناع»].

وجاء أيضاً: [قوله: ولا ضَررَ، راجع لقوله: وقد حلَّ الأجلُ أولاً، لا لقوله: أوْلا فقط؛ بدليلِ صنيعِه في «الإنصاف». وكذا قوله: وليس ثَمَّ... إلخ؛ إذ هو من أفرادِ الضرر، كمافي «الإنصاف» أيضاً. فتأمَّل! والذي يُؤخذ من «المستوعب» : أنه راجعٌ لقوله: أولا، ومثله في«المبدع»، وعبارةُ «المستوعب»: وإذا تكفَّلَ برجلٍ إلى أجلٍ، فسلَّمه إلى المكفولِ له قبلَ الأجلِ و لا ضررَ علىالمكفولِ لـه في ذلك، مثل أن يسلِّمَه إليه في مصرٍ، فيه سلطانٌ، وفيه شهود صاحبِ الحقِّ سواءٌ كان المصرُ الـذي كفلَ فيه أوغيرِه، جاز، وبرئَ الكفيلُ. انتهى. وهذا هوالذي مشى عليه شيخُنا. حاشية محمد الخَلوتي].

في قبضِه، وليس ثَمَّ يدٌ حائلةٌ ظالمةٌ، أو سلَّم نفسَه، أو ماتَ، أو تلفت العينُ بفعلِ اللهِ تعالى قبل طلبٍ، بَرِئَ كفيلٌ، لا إن ماتَ هو، أو مكفولٌ له.

(في قبضِه) أي: المكفولِ، بَرِئَ الكفيلُ[1]؛ لأنَّه قد زادَه خيراً بتعجيلِ حقِّه. فإن كان فيه ضررٌ؛ لغيبةِ حجَّتِه، أو لم يكن يومَ مجلس الحكم، أو الدَّينُ مؤجلٌ لا يمكن اقتضاؤه منه ونحوه، لم يَبرأ الكفيلُ، (وليس ثَم[2]) بفتح المثلثة (يدٌ حائلةٌ) بين ربِّ الحقِّ والمكفولِ (ظالمةٌ) فإن كانت، لم يَبرأ الكفيلُ؛ لأنه كلا تسليمٍ، (أو سلَّم) مكفولٌ (نفسَه) لربِّ الحقِّ، بَرِئَ الكفيلُ؛ لأن الأصيلَ أدَّى ما عليه، كما لو قضى مضمونٌ عنه الدينَ. (أو مات) المكفولُ، بَرِئَ كفيلٌ؛ لسقوطِ الحضورِ عنه بموتِه، (أو تلفت العينُ) المضمونةُ التي تكفل ببدنِ من هي عنده، (بفعلِ اللهِ تعالى قَبْلَ طلبٍ، بَرِئَ كفيلٌ) لأنه بمنزلةِ موتِ المكفولِ. وعلم منه: أنه لا يَبرأُ بتلفِها بَعْدَ طلبه بها، ولا بتلفِها بفعلِ آدميٍّ ولا بغصبِها. ولو قال كفيلٌ: إن عَجَزتُ عن إحضارِه، أو متى عَجزتُ عن إحضارِه، كان عليَّ القيامُ بما أقرَّ به. فقال ابنُ نصر الله: لا يَبرأُ بموتِ المكفولِ، ويَلزمه[3] ما عليه[4]، و(لا) يَبرأُ كفيلٌ (إن ماتَ هو) أي: الكفيلُ، (أو) مات (مكفولٌ له) لأنَّ الكفالةَ أحدُ نوعي الضمانِ، فلم تَبطل بموتِ كفيلٍ، ولا مكفولٍ له، كضمان المال.

---

(١) في (س) و(م): «كفيل».

(٢) فوقها في الأصل: «هذا الشرط راجع للصورتين».

(٣) جاء في هامش الأصل ما نصه: [قال: وقد وقعت هذه المسألة: وأفتيتُ فيها باللزوم، أي: بلزومِ المال، قال الشيخ يوسف: قال الوالد رحمه الله: وفيما قاله نظر؛ لأنَّ قوله: متى عجزت عن إحضاره، كان عليَّ القيام بما أقر به إتيان بلفظ من ألفاظ الكفالة، وتقرير لمعناها، وقد ذكر الأصحاب: إذا مات المكفول، برئ الكفيلُ من غير استثناء. انتهى].

(٤) معونة أولي النهى ٤/٤١٥.

وإن تعذَّر إحضارُه مع بقائِـه، أو غـابَ، ومضـى زمـنٌ يمكِـن ردُّه فيه، أو عيَّنه لإحضارِه، ضَمِن ما عليه. لا إذا شـرَط الـبراءةَ منـه. وإن ثبت موتُه قبل غرمِه، استردَّه.

(وإن تعـذَّرَ إحضـارُه) أي: المكفـولِ علـى الكفيـلِ، **(مـع بقائـه)** أي: المكفولِ، بأن تَوارى /**(أو غابَ)** عن البلدِ، قريباً كان[1] أو بعيـداً، ولـو بـدارِ حربٍ، وعُلِمَ خبرُه، **(ومضى زمنٌ يُمكِنُ)** كفيلاً **(ردُّه)** أي: المكفولِ، **(فيه، أو)** مضى زمنٌ **(عيَّنه)** كفيلٌ **(لإحضارِه)** أي: المكفولِ، بأن قال: كفلتُه على أن أُحضِرَه لكَ غداً، فمضى الغدُ، و لم يحضرْهُ، أو كانت الغيبـةُ لا يُعلـم فيهـا خبرُه، **(ضمِنَ)** الكفيـلُ **(مـا عليـه)** أي: المكفـولِ. نصًّـا، لعمـوم حديـث: «الزعيمُ غارمٌ» [2]. ولأنَّها أحدُ نوعي الضمانِ، فوجب الغُـرْمُ بهـا، كالكفالـةِ بالمالِ، ولا يَسـقطُ عنـه المـالُ بإحضـارِه بعـد الوقـتِ المسمَّى. قالـه المجد، في «شرحه»[3] . و**(لا)** يضمنُ كفيلٌ مـا علـى مكفـولٍ تعذَّر عليـه إحضـارُه**(إذا شرَطَ)** الكفيلُ **(البراءةَ منه)** أي: من المالِ عند تعذُّر إحضارِه عليـه؛ لحديـث: «المسلمونَ على شروطِهم» [4] . ولأنه إنما التزمَ إحضارَه على هذا الوجهِ، فـلا يلزمُه غيرُ مـا التزمَـهُ. **(وإن ثبـت)** ببيِّنـةٍ أو إقـرارِ مكفـولٍ لـه، **(موتُـه)** أي: المكفولِ الغائبِ أو نحوه، **(قَبْلَ غُرمِـه)** أي: الكفيـلِ المـالَ؛ لانقطـاع خـبرِه، **(استردَّه)** أي: ما غرمَه كفيلٌ؛ لتبيُّنِ براءةِ الكفيلِ بموتِ المكفولِ، فلا يستحقُّ الأخذَ منه. وإن قَدَرَ على مكفولٍ بعد أدائِه عنه ما لزمه، فظاهرُ كلامهم: أنـه في رجوعِـه عليـه[5] ، كضامنٍ[6]، وأنَّه لا يسلِّمه إلى المكفولِ له، ثم يستردُّ ما

(١) ليس في الأصل و(س).

(٢) تقديم تخريجه ص ٣٧٢.

(٣) معونة أولي النهى ٤١٦/٤

(٤) تقدم تخريجه ص٤٣.

(٥) ليست في الأصل.

(٦) جاء في هامش الأصل: [إن نوى الرجوع، رجع، وإلا فلا].

والسَّجَّانُ، كالكفيلِ.

وإذا طالبَ كفيلٌ مكفولاً به أن يحضُرَ معه، أو ضامنٌ مضموناً بتخليصِه، لزِمَه إن كفل أو ضَمِن بإذنِه، وطولبَ. ويكفي في الأولى أحدُهما.

أدَّاه، بخلافِ مغصوبٍ[1] تعذَّر إحضارُه مع بقائِه؛ لامتناع بيعِه. قاله في «الفروع»[2].

(والسَّجَّانُ، كالكفيلِ)[3] فيغرمُ إن هربَ منه المحبوسُ، وعجزَ عن إحضارِه. وقال ابنُ نصر الله: الأظهرُ أنَّه كالوكيل[4] بجعل[5] في حفظ الغريمِ، وكذا رسولُ الشرعِ ونحوه، فإن هربَ غريمٌ منه، فعليه إحضارُه على الأوَّلِ، أو يغرمُ ما عليه، وعلى الثاني، إن كان بتفريطِه، لزمه إحضارُه، وإلا، فلا.

(وإذا طالبَ كفيلٌ مكفولاً به أن يَحضُر معه) ليسلِّمَه لغريمِه، ويبرأَ منه، لزمَه بشرطِه. (أو) طَالبَ (ضامنٌ مضموناً بتخليصِه) من ضمانِه بأداءِ الحقِّ لربِّه، (لزمه) أي: المدينَ، (إن كفَلَ، أو ضَمِنَ بإذنِه) أي: المكفولِ، أو المضمونِ، (وطُولبَ) كفيلٌ وضامن[6] بذلك؛ لأنَّه شغَلَ ذمَّتَه من أجلِه بإذنِه، فلزمه تخليصُها، كما لو استعارَ عبدَه، فرهنه بإذنِه، ثم طَلَبه سيِّدُه بفكِّه.

(ويكفي) في لزومِ الحضورِ (في) المسألةِ (الأولى) أي: مسألةِ الكفالةِ، (أحدُهما)

---

(١) جاء في هامش الأصل ما نصه: [أي: وغرمَ الغاصبُ قيمتَه، ثم قدرَ عليه، فإنَّه يردُّه للمغصوبِ منه، ثم يستردُّ منه ما أدَّاه له. انتهى بمعناه من كلام «الإقناع»].

(٢) ٤/٢٥٠-٢٥١

(٣) جاء في هامش الأصل ما نصه: [وقال في «الاختيارات»: ويصحُّ ضمانُ حارسٍ ونحوه، وتجار حرب، بما يذهب من البلد أو البحر، وغايته: ضمان مجهول وما لم يجب وهو جائز عند أكثر أهل العلم، مالك، وأبي حنيفة، وأحمد].

(٤) جاء في هامش الأصل: [أي: فلا يضمن، إلا إذا فرَّط، قال شيخنا: وهذا أقربُ إلى القواعد. محمد الخلوتي].

(٥) في الأصل و (س): «بجعل».

(٦) في (س) و(م): «أو ضامن».

ومن كَفَله اثنان، فسلَّمَه أحدُهما، لم يَبْرأ الآخرُ، وإن سلَّم نفسَه، بَرِئا. وإن كَفَلَ كلَّ واحدٍ منهما آخرُ، فأَحضَر المكفولَ به، بَرِئَ هو ومن تكفَّلَ به فقطْ.

ومن كَفَل لاثنين، فأبرأَه أحدُهما، لم يَبرَأْ مِن الآخرِ. ....

أي: الإذنُ، أو مطالبةُ ربِّ الدينِ الكفيلَ أما مع الإذنِ، فلما تقدَّم. وأما مع المطالبةِ؛ فلأنَّ حضورَ المكفولِ حقٌّ للمكفولِ له، وقد استنابَ الكفيلَ في ذلك بمطالبتِه به[1]، أشبَه ما لو صرَّح بالوكالةِ.

(**ومن كَفَله اثنان**) معاً أولا، (**فسلَّمَه أحدُهما، لم يَبرأ الآخرُ**) لانحلالِ إحدى[2] الوَثيقتين بلا استيفاء، فلا تنحلُّ الأُخرى، كما لو أَبرأ أحدُهما، أو انفكَّ أَحَدُ الرهنين بلا قضاء، (**وإن سلَّم**) مكفولٌ (**نفسَه بَرِئا**) أي: الكفيلانِ؛ لأداءِ الأصيلِ ما عليهما، (**وإن كَفَلَ كلَّ واحدٍ منهما**) أي: الكفيلين، شخصٌ (**آخرُ، فأَحضَر**) هذا الآخرُ (**المكفولَ به**) أي: مكفولَ مكفوله[3]، (**بَرِئَ**) مَن أحضَره (**هو ومن تكفَّلَ به**) من الكفيلين؛ لأدائِه ما عليهما، كما لو سلَّمه من تكفَّل به، (**فقط**) أي: دونَ الكفيلِ الثاني وكفيلِه؛ لما تقدَّم. وإن تكفَّل ثلاثةٌ بواحدٍ، وكلٌّ منهم كفيلٌ بصاحبَيْه، صحَّ، ومتى سلَّمه أحدُهم، بَرِئَ هو وصاحباه من كفالتِهما به خاصَّةً؛ لأنَّه أصلٌ لهما، وهما فرعانِ له. ويبقى على كلِّ واحدٍ منهما الكفالةُ بالمدين[4]؛ لأنَّهما أصلانِ فيها.

١٠١/٢

(**ومن كَفَل لاثنين، فأَبرأَه أحدُهما**) من الكفالةِ، أو سلَّم المكفولَ به لأحدِهما، (**لم يَبرأ من الآخرِ**) لبقاءِ حقِّه، كما لو ضَمِنَ ديناً لاثنين، فوفَّى أحدَهما.

---

(١) في (س): «له».

(٢) في الأصل: «أحد».

(٣) في (س): «المكفول له».

(٤) في (م): «بالدين».

وإن كَفَل الكفيلَ آخرُ، والآخرَ آخرُ، بَرئَ كلٌّ ببراءةِ مَن قبلَه، ولا عكسَ، كضمانٍ. ولو ضمنَ اثنانِ واحداً، وقال كلٌّ: ضَمِنتُ لكَ الدَّينَ، فضمانُ اشتراكٍ في انفرادٍ، فله طلبُ كلٍّ بالدينِ كلِّه. وإن قالا: ضَمِنَّا لكَ الدينَ، فبينهُما بالحِصَصِ.

(وإن كفَلَ الكفيلَ) شخصٌ **(آخرُ، و)** كَفَل **(الآخرَ آخرُ)** وهكذا، **(بَرِئَ كلٌّ)** من الكفلاءِ **(ببراءة مَنْ قَبْلَه)** فيبرأُ الثاني ببراءةِ الأول، والثالثُ ببراءةِ الثاني، وهكذا؛ لأنَّه فرعُه. **(ولا عكسَ)** فلا يَبرأُ واحدٌ ببراءةِ من[1] بعدَه؛ لأنَّه أصلُه، **(كضمانٍ)** ومتى سلَّم أحدُهم المكفولَ، بَرِئَ الجميعُ؛ لأنَّه أدَّى ما عليهم، كما لو سلَّم مكفولٌ به نفسَه.

(ولو ضَمِنَ اثنانِ واحداً)[2] في مالٍ، **(وقال كلٌّ)** لربِّ الحقِّ: **(ضَمِنتُ لك الدينَ، فـ)**ـهو **(ضَمانُ اشتراكٍ)** لاشتراكِهم في الالتزام بالدينِ **(في انفرادٍ)** فكلٌّ منهما ضامنٌ لجميعِ الدينِ على انفرادِه، **(فله)** أي: ربُّ الدينِ **(طَلَبُ كلٍّ)** منهما **(بالدينِ كلِّه)** لالتزامِه به. **(وإن قالا)** أي: الاثنان لربِّ الدينِ: **(ضَمِنَّا لكَ الدينَ، فـ)**ـهو **(بينهما بالحِصص)** على كلٍّ منهما نصفُه، وإن كانوا ثلاثةً، فعلى كل واحدٍ[3] ثلثُه. وإن قال أحدُهم: أنا وهذان ضامنونَ لك الألفَ مثلاً، وسكتَ الآخران[4]، فعليه ثلثُ الألفِ، ولا شيءَ عليهما. وإن أدَّى أحدُهم الألفَ، أو حصَّتَه منه، حيث صحَّ، لم يَرجع إلا على مضمونٍ عنه؛ لأنَّ كلاًّ منهم[5] أصليٌّ، لا ضامن ضامن[6].

---

(١) في الأصل: «ما».

(٢) جاء في هامش الأصل ما نصه: [قوله: ولوضمن اثنان. هذه من قبيل التتمة للباب، فهي متعلقةٌ بنفس الضمان، لا بنفس الكفالة، فكأن فصلَ الكفالة قد انقضى، ومما أشرنا إليه عُلم سقوط الاعتراض على المصنِّف، بأنَّ حقَّ هذه المسألةِ أن تذكرَ قبل فصل الكفالة. محمد الخلوتي].

(٣) ليست في (س) و (م).

(٤) في (م): «الآخر».

(٥) في الأصل: «منهما».

(٦) في (س): «الضامن».

باب

الحَوَالةُ: عقدُ إرفاقٍ، وهي: انتقالُ مالٍ من ذمةٍ إلى ذمةٍ، بلفظها أو معناها الخاصِّ.

وشُرط رضا مُحِيلٍ، ....

(**الحوالةُ**) ثابتةٌ بالسُّنةِ؛ لحديثِ أبي هريرة مرفوعاً: «مَطْلُ الغنيِّ ظُلْمٌ، ومن أُحِيلَ على مليءٍ، فَلْيَتّبِعْ» متفق عليه[1]. وفي لفظ: «ومن أحيلَ بحقِّه على مليءٍ، فليَحْتَل[2]». وأجمعوا على جوازِها في الجملةِ، وهي مشتقّةٌ من التحوُّلِ، لأنها تحوِّلُ الحقَّ من ذمَّةِ المحيلِ إلى ذمَّةِ المحالِ عليه.

وهي (**عقدُ إرفاقٍ**) منفردٌ بنفسِه ليس محمولاً على غيره، ولا خيارَ فيها. وليست بيعاً، وإلا لدخلها الخيارُ وجازت بلفظِه، وبين جنسين، كباقي البيوعِ، ولما جاز التفرُّقُ قبلَ قبضٍ؛ لأنّها بيعُ مالِ الرِّبا بجنسِه، بل تشبه المعاوضةَ؛ لأنّها دينٌ بدينٍ. وتشبه[3] الاستيفاءَ؛ لبراءةِ المحيلِ بها.

و(**هي**) أي: الحوالةُ، شرعاً: (**انتقالُ مالٍ من ذمَّةِ**) المُحيلِ (**إلى ذمَّةِ**) المحالِ عليه؛ بحيث لا رجوعَ للمحتالِ على المُحيلِ بحال، إذا اجتمعت شروطُها؛ لأنّها براءةٌ من دينٍ ليس فيها قبضٌ ممن هو عليه، ولا ممن يدفعُ عنه، أشبهَ الإبراءَ منه. وتصحُّ (**بلفظِها**) أي: الحوالةِ، كأحلتُكَ بدينك[4]، (**أو معناها الخاصِّ**) بها، كأتبعتُكَ بدينِك على زيدٍ ونحوِه.

(**وشُرِطَ**) لحوالةٍ خمسةُ شروطٍ:

أحدها: (**رضا مُحيلٍ**) لأنَّ الحقَّ عليه، فلا يلزمُه أداؤه من جهةِ الدينِ على المحالِ عليه.

---

(١) البخاري (٢٢٨٧)، ومسلم (١٥٦٤).

(٢) أخرجه أحمد (٩٩٧٣).

(٣) ليست في (س).

(٤) في (س) «بذلك».

والمُقَاصَّةُ، وعلمُ المالِ، واستقرارُه. فلا تصحُّ على مالِ سَلَمٍ، أو رأسِه بعدَ فسخٍ، أو صَداقٍ قبلَ دخولٍ، أو مالِ كتابةٍ. ويصحُّ إن أحالَ سيده، أو زوجٌ امرأتَه. لا بجزيةٍ، ولا أن يُحيلَ ولدٌ على أبيه.

(و) الثاني: إمكانُ (المُقاصَّةِ) بأن يتّفقَ الحقّانِ جنساً، وصفةً، وحلولاً، وأجلاً واحداً[1]، فلا تصحُّ بدنانيرَ على دراهمَ، ولا بصحاحٍ على مكسَّرة، ولا بحالٍّ على مؤجَّلٍ، ونحوه، ولا مع اختلافِ أجلٍ؛ لأنَّها عقدُ إرفاقٍ، كالقرضِ، ولو جوِّزتْ مع الاختلافِ، لصار المطلوبُ منها الفضلُ، فتخرجُ عن موضوعِها.

(و) الثالث: (علمُ المالِ) المحالِ به، وعليه؛ لاعتبارِ التسليمِ، والجهالةُ تمنعُ منه.

١٠٢/٢

(و) الرابع:/ (استقرارُه) أي: المحالِ عليه. نصًّا، كبدلِ قرضٍ، وثمنِ مبيعٍ بعد لزومِ بيعٍ؛ لأنَّ غيرَ المستقرِّ عُرضةٌ للسقوطِ، ومقتضى الحوالةِ إلزامُ المحالِ عليه بالدينِ مطلقاً. (فلا تصحُّ على مالِ سَلَمٍ) أي: مسلَمٍ فيه، (أو) على (رأسِه) أي: رأسِ مالِ سَلَمٍ (بعد فسخٍ) سَلَمٍ؛ لأنَّه لا مقاصَّةَ فيه؛ لما تقدَّم في بابه. (أو) على (صَداقٍ قبل دخولٍ، أو مالِ كتابةٍ) لعدم استقرارِهما. وتصحُّ على صَداقٍ بعد دخولٍ ونحوِه، (ويصحُّ إن أحالَ) مكاتَبٌ (سيِّدَه) بمالِ كتابَته[2] (أو) أحالَ (زوجٌ امرأتَه) بصَداقِها، ولو قبل دخولٍ، على مستقرٍّ؛ لأنَّه لا يُشترط استقرارُ محالٍ به. و(لا) تصحُّ الحوالةُ (بجزيةٍ) على مسلمٍ، أو ذمِّيٍّ؛ لفواتِ الصَّغارِ عن[3] المحيلِ، ولا عليها. (ولا أن يُحيلَ ولدٌ على أبيه)[4]

---

(١) في (م): «وأخذاً».

(٢) في (س)و(م): «كتابة».

(٣) في (س): «على».

(٤) جاء في هامش الأصل ما نصه [أي: إلا برضا الأب، كما صرّح به الشيخ تقي الدين في «الاختيارات»، والمسألة لم يذكرها ممن تقدم غيره، ولهذا ذكر ابن نصر الله في «حاشية الفروع» في باب الهبة: أنه لم يذكرها أحدٌ من الأصحاب، ووجه الصحّة إذا رضي الأب: أنّه إنما مُنعَ ذلك لحقِّ الأب، فإذا رضي به، جاز. وظاهرُه: أنه تصحُّ الحوالةُ على أمِّه ولو بغير رضاها، كغيرها. يوسف. فعلى المذهب: تصح الحوالةُ بإبل الدية على من عليه مثلُها. «شرحه». نقله عثمان].

وكونهُ يصحُّ السَّلَمُ فيه من مِثْليٍّ، وغيرِه، كمعدودٍ ومذروعٍ.

لا استقرارُ مُحالٍ به، ولا رضَا مُحالٍ عليه، ولا محتالٍ إن أُحيلَ على مليءٍ، ويُجبرُ على اتّباعِهِ ....

لأنَّ الولدَ لا يَملكُ طلبَ أبيه. وتصحُّ الحوالةُ على الضامنِ.

(و) الخامس: (**كونُه**) أي: المحالِ عليه (**يصحُّ السَّلَمُ فيه من مثليٍّ**) كمكيلٍ، وموزونٍ لا صناعةَ فيه، غيرَ جوهرٍ ونحوِه، (**وغيرِه**) أي غيرِ المثليِّ (**كمعدودٍ، ومذروعٍ**) ينضبطانِ بالصِّفةِ، فتصحُّ الحوالةُ بإبلِ الديةِ على إبلِ القرضِ، إن قيل: يردُّ فيه المِثْلَ. وإن قلنا: يردُّ القيمةَ، فلا؛ لاختلافِ الجنسِ، وإن كان بالعكسِ[1] لم تصحَّ مطلقاً. ذكَر معناهُ في «المغني[2]»، و «الشرح[3]» و«المبدع[4]» .

و(**لا**) يُشترَط (**استِقرارُ مُحالٍ به**) فتصحُّ بجُعْلٍ قبل عملٍ؛ لأنَّ الحوالةَ[5] بمنزلةِ وفائِه، ويصحُّ الوفاءُ قبلَ الاستقرارِ، (**ولا رضا مُحالٍ عليه**) لإقامةِ المُحيلِ المحتالَ مقامَ نفسِه في القبضِ، مع جواز استيفائِه بنفسِه، ونائبِه، فلزم المحالَ عليه الدفعُ إليه، كالوكيل، (**ولا**) رضا (**مُحتالٍ إن أُحيلَ على مليءٍ، ويُجبَر على اتِّباعِه**) نصًّا، لظاهرِ الخبرِ؛ ولأنَّ للمحيلِ وفاءَ ما عليه من الحقِّ بنفسِه، وبمن يقومُ مقامَه، وقد أقامَ المحالَ عليه مقامَ نفسِه في التقبيضِ[6]، فلزم المحتالَ القبولُ، كما لو وكَّلَ رجلاً في إيفائِه، وفارقَ إعطاءَ عَرْضٍ عما في ذمَّتِه؛

---

(١) جاء في هامش الأصل ما نصه: [قوله: وإن بان بالعكس، بأن أحال بإبل القرض على إبل الدية، لم تصحَّ مطلقاً، أي: سواءً قلنا: يردُّ فيه المثل] أو القيمة؛ لعدم استقرار المحال عليه، حيث كانت الحوالة على الإبل التي على العاقلة قبل مضيِّ الحول. عثمان النجدي].

(٢) ٥٩/٧-٦٠.

(٣) المقنع مع الشرح الكبير والإنصاف ١٠٢/١٣.

(٤) ٢٧٢/٤.

(٥) بعدها في (م): «به».

(٦) في (س): «القبض».

ولو ميتاً.

ويَبْرأُ مُحيلٌ بمجردِها، ولو أفلَسَ مُحالٌ عليه، أو جَحدَ، أو ماتَ.

والمليءُ: القادرُ بمالِه وقولِـه وبدنِه فقـط. فعنـد الزَّرْكَشِـيِّ: مَالُـه: القدرةُ على الوفاءِ. وقـولُه: أن لا يكونَ مُمـاطِـلاً. وبدَنُـه : إمكـانُ حضورِه إلى مجلسِ الحكمِ. فلا يلزمُ أن يحتالَ على والدِه.

لأنّه غيرُ ما وجب له.

(ولو) كـان المحالُ عليه المليءُ (ميتـاً) كـالحيِّ. قـال في «الرعاية الصغرى» و«الحاويين»: إن قال: أَحلتُكَ بما عليهِ، صحَّ، لا: أَحلتُكَ به عليه، أي: الميت[١].

(ويَبرأُ مُحيلٌ بمجرَّدِها) أي: الحوالةِ، (ولو أفلـسَ مُحـالٌ عليـه) بعدَهـا، (أو جحـدَ) الدينَ، وعلمـه المحتـالُ[٢]، أو صـدقَ المحيـل، أو ثبـتَ ببيِّنـةٍ، فماتت[٣]، ونحوه، وإلا، فلا يُقبل قولُ مُحيلٍ فيه بمجـرَّده، فـلا يَـبرأُ بهـا، (أو مات) محالٌ عليه، وخلَّف تركةً، أَوْ لا، لأنَّ[٤] الحوالةَ بمنزلةِ الإيفاءِ.

(والمليءُ) الذي يُجبَر محتالٌ على اتِّباعِـه، (القـادرُ بمالِـه، وقولِـه، وبدنِـه) نصًّا، (فقط. فعندَ الزركشيِّ) في «شرح الخرقي[٥]»: القدرةُ بـ(ـمالِه: القـدرةُ على الوفاءِ، و) القدرةُ بـ(ـقولِه: أن لا يكون مماطلاً، و) القـدرةُ بـ (ـبدنِه: إمكانُ حضورِه إلى مجلس الحكمِ، فلا يلزم) ربَّ دينٍ (أن يَحتالَ على والدِه[٦])

---

(١) الإقناع ٢/٣٥٩.

(٢) في (م): «المحال».

(٣) في (س): «قامت».

(٤) في (م): «إذ».

(٥) ٤/١١٣-١١٤. وجاء في هامش الأصل مـا نصـه: [قوله: فعنـد الزركشي... إلخ. استظهر ولم يجزم به، خلافاً لما يفهم من المتن. وبخطه: وعند الشيخ صفي الدين قوله: إقراره بـالدين وبدنـه، أن لا يكون ميتاً، واتفقا على تفسير الملاءة بما ذكر. محمد الخلوتي].

(٦) جاء في هامش الأصل ما نصه: [قال في «حاشية التنقيح» وأمَّا الصحَّة، فيصحُّ إذا رضي؛ لأنَّ دينه يثبت في ذمَّة أبيه].

وإنْ ظنّه مَلِيئاً أو جَهِلَه، فبانَ مفْلِساً، رجعَ، لا إن رضيَ ولم يَشترط الملاءَةَ.

ومتى صحَّت، فرَضِيا بخيرٍ منه، أو بدونِه، أو تعجيلِه، أو تأجيلِه، أو عِوضِه، جازَ.

شرح منصور

لأنّه لا يمكنه إحضارُه إلى مجلسِ الحكمِ[1]. وعند الشيخ صفي[2] الدين في «شرح المحرر[3]»: مالُه: القدرةُ على الوفاءِ. وقولُه: إقرارُه بالدينِ. وبدنُه: الحياةُ. فعليه يُجبَر على اتّباعِ مماطلٍ مقرٍّ بالدينِ، لا ميتٍ. قال في «شرحه[4]»: والأظهرُ أنّه لا يُجبَر على اتّباع جاحدٍ ولا مماطلٍ.

(وإن ظنَّه) أي: ظنَّ المحتالُ المحالَ عليه **(مليئاً، أو جَهِلَه)** فلم يدرِ أمليءٌ، أَمْ لا، **(فبان)** كونُه **(مُفْلِساً، رجع)** بدَينه على محيلٍ؛ لأنَّ الفَلَسَ عيبٌ، ولم يرضَ به، / أشبَهَ المبيعَ إذا بانَ معيباً. و**(لا)** يرجعُ محتالٌ **(إن رضي)** بالحوالةِ على من ظنّه مليئاً، أو جهلَه، **(ولم يَشترط الملاءَةَ)** لتفريطِه بتركِ اشتراطِها، فإن اشْتَرطها، فبانَ المحالُ عليه معسراً، رَجَعَ. ويُؤخَذ منه صحّةُ هذا الشرطِ؛ لما فيه من المصلحةِ.

١٠٣/٢

(ومتى صحَّت) الحوالةُ باجتماعِ شروطِها، **(فرَضِيا)** أي: المحتالُ والمحالُ[5] عليه **(بـ)**ـدفعِ **(خيرٍ منه)** أي: المحالِ به في الصفةِ، **(أو)** رضيا **(بـ)**ـأَخْذِ **(دونه)** في الصِّفةِ، والقدرِ، **(أو)** رضيا بـ **(تعجيلِه)** أي: المؤجّلِ، **(أو)** رضيا بـ **(تأجيلِه)** وهو حالٌّ، جاز، **(أو)** رضيا بـ **(عوضِه، جاز)** ذلك؛ لأنَّ

---

(١) جاء في هامش الأصل ما نصه: [أو من غير بلده، ويتّجه ولا على ذي شوكة. «غاية»].

(٢) في (س): «تقي الدين». وصفي الدين هو: أبو الفضل، عبد المؤمن بن عبد الحق بن عبد الله بن علي بن مسعود، القَطيعي الأصل، البغدادي، الفقيه الفرضيُّ المفنن. من مؤلفاته: «مراصد الاطلاع في أسماء الأماكن والبقاع». «شرح المحرر». (ت٧٣٩هـ). «المقصد الأرشد» ١٦٧/٢.

(٣) معونة أولي النهى ٤٢٧/٤-٤٢٨.

(٤) معونة أولي النهى ٤٢٨/٤.

(٥) في (م): «المحتال».

وإذا بطلَ بيعٌ، وقد أُحيلَ بائعٌ، أو أحالَ بالثمنِ، بطلتْ. لا إن فُسخَ على أيِّ وجهٍ كان، وإن لم يَقبِض. ....

الحقُّ لهما، لكن إن جرى بين العوضين ربا نسيئةٍ: بأن عوَّضَه عن موزونٍ موزوناً، أو عن[1] مكيلٍ مكيلاً، اشترطَ القبضُ بمجلسِ التعويضِ.

(وإذا بَطَلَ بيعٌ) كأن بان مبيعٌ مستحقًّا، أو حرًّا، **(وقد أُحيلَ بائعٌ)** بالثمنِ، أي: أحالَهُ مشترٍ به على من له عندَه دينٌ مماثلٌ له، بَطَلَت، **(أو أحالَ)** بائعٌ مديناً له على المشتري **(بالثمن، بطلت)** الحوالةُ؛ لأنّا تبينّا أن لا ثمنَ على المشتري؛ لبطلانِ البيعِ، فيرجعُ مشترٍ على من كان دينُه عليه في الأُولى، وعلى المحالِ عليه في الثانية، لا على البائعِ؛ لبقاءِ الحقِّ على ما كان بإلغاءِ الحوالةِ. ويعتبر ثبوتُ ذلك[2] ببيِّنةٍ، أو اتفاقِهم، فإنِ اتّفقا على حريَّةِ العبدِ، وكذَبَهما محتالٌ، لم يُقبل قولُهما عليه، ولا تُسمَع بيِّنتُها؛ لأنّهما كذّباها بالدخولِ في التّبايعِ، وإن أقامها العبدُ، قُبلت، وبَطَلت الحوالةُ، وإن صدَّقهما المحتالُ، وادَّعى أنّها بغيرِ ثمنِ العبدِ، فقولُه بيمينِه[3] . وإن أقرَّ المحيلُ والمحتالُ، وكذّبهما المحالُ عليه، لم يُقبَل قولُهما عليه، وتَبطلُ الحوالةُ. وإن اعترفَ المحتالُ والمحالُ عليه، عَتَقَ[4]؛ لاعترافِ من هو بيدِه بحرِّيتِه، وبطلتِ الحوالةُ بالنسبةِ إليهما، ولا رجوعَ للمحتالِ على المحيلِ؛ لأنَّ دخولَه معه في الحوالةِ اعترافٌ ببراءتِه. و**(لا)** تبطلُ الحوالةُ **(إن فُسخَ)** البيعُ بعد أن أُحيلَ بائعٌ، أو أَحالَ بالثمنِ **(على أيِّ وجهٍ كان)** الفسخُ بعيبٍ، أو تقايُلٍ، أو غيرِهما، **(وإن لم يَقبِض)** المحتالُ الثمنَ؛ لأنَّ البيعَ لم يرتفع من أصلِه، فلا[5] يسقط الثمنُ. ولمشترٍ الرجوعُ على بائعٍ

(١) ليست في الأصل و (م).

(٢) جاء في هامش الأصل: [أي: البطلان].

(٣) جاء في هامش الأصل: [لأنه يدَّعي سلامة العقد، وهي الأصل. عثمان النجدي].

(٤) جاء في هامش الأصل ما نصه: [والظاهر: أن يكون ولاؤه للبائع؛ لعدم وجود ماينقله إلى المشتري، مما ينبني عليه صحَّة العتق منه، حتى يكون ولاءٌ عليه. محمد الخلوتي].

(٥) في (س) و(م): «فلم» .

وكذا نكاحٌ فُسِخَ، ونحوُه.

ولبائعٍ أن يُحيلَ المشتريَ على من أحالَه عليه في الأُولى. ولمشترٍ أن يُحيلَ مُحالاً عليه على بائعٍ في الثانيةِ.

وإن اتّفقا على: أَحَلْتُك أو أحلتُك بدَيني، وادَّعى أحدُهما إرادَةَ الوَكالةِ، صُدِّق. وعلى: أَحَلْتُك بدَينك، فقولُ مدَّعِي الحوالةِ.

وإن قال زيدٌ لعمرٍو: أَحَلْتَني بدَيني على بكرٍ، واختَلفا، ....

شرح منصور

فيهما؛ لأنه لـمَّا ردَّ المعوضَ، استحقَّ الرجوعَ بالعوضِ، وقد تعذَّرَ الرجوعُ في عينِه؛ للزومِ الحوالةِ، فوجب في بدلِه.

(**وكذا نكاحٌ فُسِخَ**) وقد أُحيلت الزوجةُ بالمهرِ، (و) كذا (**نحوُه**) كإجارةٍ فُسخَت، وقد أُحيلَ مُؤْجِرٌ، أو أَحالَ بأجرةٍ.

(**ولبائعٍ**) أُحيلَ بثمنٍ، ثم فسَخَ البيعَ، (**أن يُحيلَ المشتريَ**) بالثمنِ الذي عاد إليه بالفسخِ (**على من أحالَه**) المشتري (**عليه في**) المسألةِ (**الأُولى**) لثبوتِ دينِه على من أحالَه المشتري عليه؛ أشبَه سائرَ الديونِ المستقرَّةِ. (**ولمشترٍ أن يُحيلَ مُحالاً عليه**) من قِبَلِ بائعٍ (**على بائعٍ في**) المسألةِ (**الثانيةِ**) لما تقدَّم.

(**وإن اتّفقا**) أي: ربُّ دينٍ ومدينٍ (**على**) قولِ مدينٍ لربِّ دينٍ: (**أَحلتُك**) على زيدٍ، (**أو**) على قولِه له: (**أَحلتُكَ بديني**) على زيدٍ، (**وادَّعى أحدُهما إرادةَ الوكالةِ**) وادَّعى الآخرُ إرادةَ الحوالةِ (**صُدِّقَ**) مدَّعي إرادةِ الوكالةِ بيمينِه؛ لأنَّ الأصلَ بقاءُ الدينِ على كلٍّ من المحيلِ والمحالِ عليه، ومدعي الحوالةِ يدَّعي نَقْلَه، ومدعي الوكالةِ يُنكرُه، ولا موضعَ للبيِّنةِ هنا؛ لأنَّ الاختلافَ في النيَّةِ. (و) إن اتّفقا (**على**) قولِ مدينٍ لربِّ الدينِ: (**أَحلتُك بدينِك**) وادَّعى أحدُهما إرادةَ الحوالةِ، والآخرُ إرادةَ الوكالةِ (**فقولُ مدَّعي الحوالةِ**) / لأنَّ الحوالةَ بدينِه لا تحتملُ الوكالةَ فلا يُقبل قولُ مُدَّعيها. ١٠٤/٢

(**وإن قال زيدٌ لعمرٍو: أَحلْتني بديني على بكرٍ، واختلفا**) أي: زيدٌ وعمرٌو

هل جَرَى بينهما لفظُ الحوالةِ أو غيرُه؟ صُدِّقَ عمرٌو، فلا يقبضُ زيدٌ مِن بكرٍ، وما قَبضَه، وهو قائمٌ، لعمرٍو أخذُه، والتالفُ من عمرٍو. ولزيدٍ طلبُه بدَينه. ولو قال عمرٌو: أحَلْتُك، وقال زيدٌ: وكَّلتني، صُدِّق.

(هل جرى بينهما لفظُ الحوالةِ أو غيرُه؟) كالوكالة، بأن قال زيدٌ: أحلتني بلفظِ الحوالةِ، وقال عمرٌو: وَكَّلْتك بلفظِ الوكالةِ. فإن كان لأحدِهما بيِّنةٌ، عُمِلَ بها؛ لأنَّ الاختلافَ هنا في اللفظِ. وإن لم يكن لأحدِهما بيِّنةٌ، **(صُدِّقَ عمرٌو)** بيمينِه؛ لأنّه يدَّعي بقاءَ الحقِّ على ما كان، وهو الأصلُ. **(فلا يقبضُ زيدٌ من بكرٍ)** لعزلِه نفسَه؛ بإنكارِه الوكالةَ **(وما قبضَه)** زيدٌ من بكرٍ قَبْلُ، **(وهو)** أي: المقبوضُ **(قائمٌ)** لم يَتلف، **(لعمرٍو أخْذُهُ)** من زيدٍ؛ لأنّه وكيلُه فيه، **(والتالفُ)** بيدِ زيدٍ مما قبضَه من بكرٍ بلا تفريطٍ، **(من)** مالِ **(عمرٍو)** لدعواه أنَّه وكيلُه، **(ولزيدٍ طَلَبُه)** أي: عمرٍو **(بدينِه)** عليه؛ لاعترافِه ببقائِه في ذمَّتِه؛ بإنكارِه الحوالةَ، وفيه وجهٌ، قال في «شرحه[1]» : وعلى كلا الوجهينِ إن كان زيدٌ قد قبضَ الدينَ من بكرٍ، وتلف في يدِه بتفريطٍ[2]، أو غيرِه، فقد بَرِئَ كلٌّ من زيدٍ وعمرٍو لصاحِبِه، ثم وجَّهَه[3]. ومعناه في «المغني[4]»، و «الشرح[5]». **(ولو قال عمرٌو)** لزيدٍ مثلاً: **(أحلتُك)** بلفظِ الحوالةِ، **(وقال زيدٌ: وكَّلتني)** في قبضِه بلفظِ الوكالةِ، ولا بيِّنةَ لأحدِهما، **(صُدِّقَ)** زيدٌ بيمينِه؛ لما

---

(١) معونة أولي النهى ٤/٤٣٢.

(٢) في (م): «بتفريطه» .

(٣) جاء في هامش الأصل ما نصه: [قوله: ثم وجهه. ونصُّه: لأنّه إن تلف بتفريطٍ، وكان المحتالُ محقًّا، فقد أتلف مالَه، وإن كان مُبطِلاً، ثبتَ لكلٍّ واحدٍ في ذمَّةِ الآخر، مثل ما في ذمَّته، فيتقاصَّان، وإن تلف بلا تفريطٍ، فالمحتالُ يقول: قبضتُ حقِّي، وتلف في يدي، وبرئ منه المحيلُ بالحوالة، والمحالُ عليه بالتسليم، والمحيلُ يقول: قد تلف المال في يدِ وكيلي بلا تفريطٍ، فلا ضمان عليه. انتهى].

(٤) ٧/٦٦.

(٥) المقنع مع الشرح الكبير والإنصاف ١٣/١١٤.

والحَوالةُ على ما لَه في الديوان، إذنٌ في الاسْتِيفاءِ.

وإحالةُ من لا دَينَ عليه، على من دَينهُ عليه، وَكالةٌ. ومـن لا ديـنَ عليـه علـى مثلـه، وَكالـةٌ في اقـتراضٍ. وكـذا مَدِينٌ علـى بـريءٍ، فـلا يُصارِفُه.

تقدَّم، ولزيدٍ القبضُ؛ لأنّه إمَّا وكيلٌ (١وإمَّا محتالٌ١)، فإن قبضَ منه بقَـدْرِ مالَـهُ على عمرٍو، فأقلَّ قبلَ أخذِه(٢) دينَه، فله أَخْذُه لنفسِه، لقولِ عمرو: هـو لـكَ. وقولِ زيـدٍ: هـو أمانـةٌ في يـدي، ولي مثلُـه علـى عمـرٍو. فـإذا أَخَـذه لنفسِـه، حصل(٣) غرضُه، وإن كان زيدٌ أخذه(٤) ، وأتلفـه، أو تَلِـفَ في يـدِه بتفريطِـه، سَقط حقُّه، وبلا تفريطٍ، فالتـالفُ مـن عمـرٍو، و(٥) لزيـدٍ طلبُـه بحقِّـه، وليـس لعمرٍو الرجوع على بكرٍ؛ لاعترافِه ببراءتِه.

(والحوالةُ) من مدينٍ **(على مالَهُ في الديوانِ)**؛ أو في وقفٍ، **(إذْنٌ)** لـه **(في الاستيفاءِ)** وللمحتالِ الرجوعُ، ومطالبةُ محيلِه؛ لأنَّ الحوالـةَ لا تكـون إلا علـى ذمَّةٍ، فلا تصحُّ بمالِ الوقفِ، ولا عليه.

(وإحالةُ من لا دينَ عليه) شخصاً **(على من دَيـنُـه عليـه، وكالـةٌ)** لـه في طلبِه، وقبضِه. **(و)** إحالةُ **(من لا دينَ عليه على مثلِه)** أي: من لا ديـنَ عليـه، **(وكالةٌ في اقتراضٍ، وكذا)** إحالةُ **(مديـن علـى بَـرِيءٍ، فـلا يصارِفُـه)** المحتـالُ نصًّا، لأنّه وكيـلٌ في الاقـتراضِ، لا في المصارفـةِ، ومـن طـالبَ مدينَـه، فقـال: أَحلتَ عليَّ فلاناً الغائبَ، وأَنكره الدائنُ، فقولُه، ويعملُ بالبيِّنةِ.

(١-١) في (س) و (م): «أو محتال».

(٢) في (م): «أخذ».

(٣) بعدها في الأصل: «منه».

(٤) في (س): «قبضه».

(٥) ليست في الأصل.

باب

الصُّلحُ: التوفيقُ والسلْم. ويكونُ بين مسلمِينَ وأهلِ حربٍ، وبينَ أهلِ عدلٍ وبَغْيٍ، وبين زوجَيْنِ خِيفَ شقاقٌ بينهما، أو خافتْ إعرَاضَه، وبين متخاصِمين في غيرِ مالٍ.

وهو فيه: مُعَاقَدةٌ يُتوصلُ بها إلى موافقةٍ بين مختلِفين. ....

باب الصلح وأحكام الجوار

وهو لغةً: **(التوفيقُ، والسلْم)** بفتح السين وكسرها، وهو ثابتٌ بالإجماعِ؛ لقوله تعالى: ﴿وَٱلصُّلۡحُ خَيۡرٞ﴾ [النساء:١٢٨]، وحديثِ أبي هريرة مرفوعاً: «الصُّلحُ جائزٌ بين المسلمينَ، إلا صُلحاً حرَّم حلالاً، أو أحلَّ حراماً». رواه أبو داود، والترمذي، وقال: حسنٌ صحيحٌ. وصحَّحه الحاكمُ(١).

(و) الصُّلحُ خمسةُ أنواعٍ:

أحدها: **(يكون بين مسلمِينَ وأهلِ حربٍ)** وتقدَّمت أقسامُه في الجهاد.

(و) الثاني: **(بين أهلِ عدلٍ و)** أهلِ **(بَغْيٍ)** ويأتي في قتالِ أهلِ البغي.

(و) الثالث: **(بين زوجَيْنِ خِيفَ شِقاقٌ بينَهما، أو خافتِ)** الزوجةُ **(إعراضَه)** أي: الزوجِ عنها، ويأتي في عِشْرَةِ النساءِ.

(و) الرابع: **(بين متخاصِمَيْنِ في غيرِ مالٍ)**.

والخامس: بين متخاصِمَيْنِ فيه.

٢/١٠٥ **(وهو)** أي: الصلحُ **(فيه)** أي: المالِ: **(معاقدةٌ/ يُتوصَّلُ بها إلى موافقةٍ بين مختلفَيْنِ)** عنه(٢)، وهذا النوع هو المبوَّبُ له.

---

(١) أبو داود (٣٥٩٤)، والحاكم في «المستدرك» ١٠١/٤. والترمذي (١٣٥٢)، لكن من حديث عمرو بن عوف المزني.

(٢) ليست في الأصل.

وهو قسمان:

على إقرارٍ، وهو نوعانِ:

نوعٌ على جنسِ الحقِّ، مثلُ أن يُقِرَّ له بدَينٍ أو عينٍ، فيَضَعَ أو يَهبَ البعضَ، ويأخذَ الباقيَ.

فيصحُّ لا بلفظ الصُّلحِ، أو بشرطِ أن يُعطيَه الباقيَ، ....

(وهو) أي: الصلحُ في مالٍ **(قسمانِ)**:

صُلحٌ **(على إقرارٍ)** وصلحٌ على إنكارٍ. **(وهو)** أي: الصلحُ على الإقرار **(نوعانِ)**:

(نوعٌ) يقعُ **(على جنسِ الحقِّ، مثلُ أن يُقِرَّ)** جائزُ التصرفِ **(له)** أي: لمن يصحُّ تبرُّعُه **(بدينٍ)** معلومٍ، **(أو)** يُقِرَّ له بـ**(عينٍ)** بيدِه، **(فيضعَ)** المقَرُّ له عن المقِرِّ بعضَ الدين، كنصفِه، أو ثلثِه، أو ربعه، **(أو يهبَ)** له **(البعضَ)** من العينِ المقرِّ بها، **(ويأخذَ)** المقَرُّ له **(الباقي)** من الدين، أو العين.

(فيصحُّ) ذلك؛ لأن جائزَ التصرفِ لا يمنع من إسقاطِ بعضِ حقِّه، أو هبتِه، كما لا يمنع من استيفائِه، وقد كلَّم عليه الصلاة والسلام غرماءَ جابرٍ؛ ليضعوا عنه[1]. و**(لا)** يصحُّ **(بلفظِ الصلحِ)** لأنه هضمٌ للحقِّ. **(أو بشرطِ أن يُعطيَه الباقيَ)** وإن لم يذكر لفظَ الشرطِ، كعلى أن تُعطيَني كذا منه، أو تعوِّضَني منه كذا؛ لأنه يقتضي المعاوضةَ، فكأنه عاوضَ (2 ببعض حقه عن بعض 2).

---

(1) أخرج البخاري (٢١٢٧)، عن جابر، أنه قال: توفي عبد الله بن عمرو بن حَرام وعليه دين، فاستعنت النبيَّ ﷺ على غرمائه أن يضعوا من دينه، فطلب النبيُّ ﷺ إليهم، فلم يفعلوا، فقال لي النبيُّ ﷺ : «اذهب فصنِّف تمرك أصنافاً: العجوة على حدة، وعِذْق ابن زيد على حدة، ثم أرسل إليَّ». ففعلتُ، ثم أرسلتُ إلى رسول الله ﷺ ، فجاء، فجلس على أعلاه، أو في وَسْطه، ثم قال: «كِلْ للقوم» . فكِلْتُهم حتى أوفيتهم الذي لهم، وبقي تمري كأنه لم ينقص منه شيء.

(٢-٢) في الأصل و (م). «عن بعضِ حقِّه ببعضٍ» .

أو يمنعَه حقَّه بدونِه. ولا ممن لا يصحُّ تبرُّعُـه، كمكـاتَبٍ، ومـأذونٍ لـه ووليٍّ، إلا إنْ أنكَر ولا بَيِّنةَ. ويصحُّ عما ادَّعى على مَوْلِيِّه وبه بينةٌ.

ولا يصحُّ عن مؤجَّلٍ ببعضِه حالاًّ، إلا في كتابةٍ. وإن وضَعَ بعـضَ حالٍّ، وأجَّلَ باقيَه، صحَّ الوضعُ، لا التأجيلُ.

وهـذا المعنـى ملحـوظٌ في لفـظِ الصلـحِ؛ لأنَّـه لابُـدَّ لـه مـن لفـظٍ يتعـدَّى بـه، كـ«الباء»، و«على»، وهو يقتضي المعاوضةَ.

(أو يمنعَه) أي: يمنعُ من عليه الحقُّ ربَّه **(حقَّه بدونِه)** أي: الإعطاءِ منه، فلا يصحُّ؛ لأنه أكلٌ لمالِ الغيرِ بالباطلِ.

(ولا) يصحُّ الصلحُ بأنواعِه **(ممن لا يصحُّ تبرُّعُـه، كمكـاتبٍ، و)** قِـنٍّ **(مأذونٍ له)** في تجارةٍ، **(ووليٍّ)** نحوِ صغيرٍ، وسفيهٍ، ونـاظرِ وقـفٍ؛ لأنـه تـبرُّعٌ، وهم لا يملكونَه، **(إلا إن أنكرَ)** من عليه الحقُّ، **(ولا بيِّنةَ)** لمدعِيه، فيصحُّ؛ لأن استيفاءَ البعضِ عند العَجْزِ عن استيفاءِ الكلِّ أولى من التركِ، **(ويصحُّ)** من وليِّ الصلحِ، ويجوز له **(عما ادَّعى)** به[1] **(على مَوْلِيِّـهِ)** مـن ديـنٍ، أو عـينٍ، **(وبـه بيِّنةٌ)** فيدفع البعضَ، ويَقعُ الإبراءُ، والهبةُ في الباقي؛ لأنَّه مصلحةٌ، فإن لَم تكـن به[2] بينةٌ، لم يُصالح عنه. وظاهره: ولو عَلِمَهُ الوليُّ.

(ولا يصحُّ) الصلحُ **(عن)** دينٍ **(مؤجَّلٍ ببعضِه)** أي: المؤجَّلِ **(حالاًّ)** نصًّا؛ لأن المحطوطَ عوضٌ عن التعجيلِ، ولا يجوز بيعُ الحُلولِ، والأَجَلِ، **(إلا في)** مالِ **(كتابةٍ)** إذا عجَّل مكاتبٌ لسيِّدِه بعضَ كتابتِه عنها؛ لأنَّ الربا لا يجري بينهمـا في ذلك. **(وإن وَضَعَ)** ربُّ الدينِ **(بعـضَ)** ديـنٍ **(حـالٍّ، وأجَّـل باقيَـه، صـحَّ الوضـعُ)** لأنـه ليـس في مقابلـةِ تـأجيلٍ، كمـا لـو وضعـه كلَّـه. و**(لا)** يصـحُّ **(التأجيلُ)** لأن الحـالَّ لا يتـأجَّلُ، ولأنـه وَعْـدٌ[3]، وكـذا لـو صـالح عـن مئـةٍ صِحاحٍ، بخمسين مكسَّرةٍ، فهو إبراءٌ من الخمسين، ووعدٌ في الأخرى.

---

(١) ليست في الأصل.

(٢) ليست في (م).

(٣) بعدها في (م): «والوعد لا يلزم الوفاء به كما يأتي».

ولا يصحُّ عن حقٍّ، كديةِ خطأٍ، أو قيمةِ متلَفٍ غيرِ مِثليٍّ بأكثرَ من حقِّه، من جنسِه. ويصحُّ عن متلَفٍ مِثليٍّ بأكثرَ من قيمتِه، وبعَرْضٍ قيمتُه أكثرَ فيهما.

ولو صالَحه عن بيتٍ أقَرَّ به، على بعضِه، أو سُكناهُ مدةً، أو بناءِ غرفةٍ له فوقَه، ....

(**ولا يصحُّ**) الصلحُ (**عن حقٍّ، كدِيَةِ خطأٍ**) أو شبهِ عَمْدٍ، وعمدٍ لا قودَ فيه، كجائفةٍ[1]، ومأمومةٍ[2]، (**أو قيمةِ متلَفٍ غيرِ مثليٍّ**) كمعدودٍ، ومذروعٍ، (**بأكثرَ من حقِّه**) المصالِحِ عنه (**من جنسِه**) لأن الدِّيَةَ، والقيمةَ، ثبتت في الذمَّةِ بقَدْرِه، فالزائدُ لا مقابلَ[3] له، فيكون حراماً؛ لأنه من أكْلِ المالِ بالباطلِ، كالثابتِ عن قرضٍ. (**ويصحُّ**) الصلحُ (**عن متلَفٍ مثليٍّ**) كبُرٍّ (**بأكثرَ من قيمتِه**) من أحدِ النقدينِ، ويصحُّ الصلحُ عن حقٍّ، كدِيَةِ خطأٍ، وقيمةِ متلَفٍ، (**و**) عن مثليٍّ (**بعَرْضٍ قيمتُه أكثرَ**) من الدِّيَةِ، وقيمةِ[4] المتلَفِ، والمثليِّ (**فيهما**) أي: في المسألتين؛ لأنه لا ربا بين العِوَضِ والمعوَّضِ عنه، فصحَّ، كما لو باعه ما يساوي عشرةً بدرهمٍ.

(**ولو صالحه عن بيتٍ**) ادَّعى عليه به، و(**أقرَّ**) له (**به، على بعضِه**) أي: البيت، (**أو**) على (**سُكناهُ**) أي: سكنى المدَّعى عليه البيتَ (**مدَّةً**) معلومةً، كسنةٍ كذا،/ أو مجهولةً، كما[5] عاش، (**أو**) على (**بناءِ غرفةٍ له**) أي: المدَّعى عليه (**فوقَه**) أي: البيتِ، لم يصحَّ الصلحُ؛ لأنه صَالَحه عن مِلْكِه على مِلْكِه، أو على منفعةِ مِلْكِه، فإن فَعَلَ على سبيلِ المصالحةِ، معتقداً أنه وَجَبَ بالصلحِ،

(١) الجائفة: هي الطعنة التي تبلغ الجوف. «المطلع» ص ٣٦٧.

(٢) أمَّهُ: شجَّه، والاسم: آمَّة. وبعض العرب يقول: مأمومة؛ لأن فيها معنى المفعولية في الأصل. «المصباح المنير» : (أمّ).

(٣) في الأصل: «لا مقابلة» .

(٤) في (م): «أو قيمة» .

(٥) جاء فوقها في الأصل: [ما: هذه مصدرية ظرفية، أي: كأن يصالحه على مدة عيشه، أي: عمره].

أو ادَّعَى رِقَّ مكلَّفٍ أو زوجيَّةَ مكلَّفةٍ، فأقَرَّا له بعوضٍ منه، لم يصحَّ، وإن بَذَلا مالاً صُلحاً عن دعواهُ، أو لُمبينِها ليُقرَّ ببَيْنُونَتِها، صحَّ.

رَجَعَ عليه بأجرةِ ما سَكن، أو أَخذِه من البيتِ؛ لأنه أَخَذَه بعقدٍ فاسدٍ. وإن بَنَى فوقَ البيتِ غرفةً، أُجبر على نقضِها، (1وأداءِ أَجْرِ1) السطحِ مدَّةَ مُقامِه بيدِه، وله أَخْذُ آلتِه، فإن صالحه عنها ربُّ البيتِ برضاهما، جاز، وإن كانت آلةُ البناءِ والترابُ من البيتِ، فالغرفةُ لربِّه، وعلى الباني أُجرتُها مبنيَّةً، وليس له نقضُها إن أبراه ربُّ البيتِ من ضمانِ ما يتلَفُ بها، وإن أَسْكَنَهُ، أو أعطاه البعضَ غيرَ معتقدٍ وجوبَه، (2وكان متبرِّعاً2)، ومتى شاء انتزَعه منه(3).

(أو ادَّعى) مكلَّفٌ **(رِقَّ مكلَّفٍ، أو)** ادَّعى **(زوجيَّةَ مكلَّفةٍ، فأقرَّا)** أي: المدَّعى رقُّه، والمدَّعى زوجيتُها، **(له)** أي: المدَّعي الرِّقَ، أو الزوجيَّةَ، **(بعوضٍ منه)** أي: المدَّعي، **(لم يصحَّ)** الصلحُ، ولا الإقرارُ؛ لقولِه عليه الصلاة والسلام: «إلا صُلحاً أحلَّ حراماً»(4). وهذا (5صلحٌ أحلَّ5) حراماً؛ لأنه يُثبِتُ الرِّقَّ على من ليس برقيقٍ، والزوجيَّةَ على من لم يَنكِحها. ولو أرادَ الحرُّ بيعَ نفسِه، أو المرأةُ بَذْلَ نفسِها بعوضٍ، لم يَجُز. **(وإن بَذَلا)** أي: المدَّعى عليه العبوديةُ، والمدَّعى عليها الزوجيَّةُ **(مالاً)** للمدَّعي، **(صُلحاً عن دعواه)** صحَّ؛ لأن المدَّعِيَ يأخذه عن دعواهُ الرقَّ، أو النكاحَ، والدافعُ يَقطعُ به الخصومةَ عن نفسِه، فجاز، كعوضِ الخُلعِ، لكن يَحرمُ على الآخذِ إن عَلِمَ كذبَ نفسِه؛ لأخذِه بغيرِ حقٍّ، ولو ثَبتت زوجيتُها بَعْدُ، لم تَبِنْ(6) بأخذِه العوضَ؛ لأنه لم يَصدُر منه طلاقٌ، ولا خُلْعٌ. **(أو)** بذلتِ امرأةٌ مالاً **(لمُبينِها، ليُقِرَّ)** لها **(ببينونتِها، صحَّ)** لأنه يجوز لها

(1-1) في (م): «وإذا أجر».

(2-2) في (م): «وكان متبعاً».

(3) ليست في الأصل.

(4) تقدم تخريجه ص 407.

(5-5) في (س): «يحل».

(6) جاء في هامش الأصل ما نصُّه: [على ما صوَّبه في «الإنصاف»، وهو أحد الوجهين في المسألة، وجزم به في «الإقناع»].

و: أَقِرَّ لي بدَيني وأُعطيكَ، أو خُذْ منه مئةً، ففَعلَ، لزمَه، ولم يصحَّ الصلحُ.

النوعُ الثاني: على غيرِ جنسِه. ويصحُّ بلفظِ الصُّلحِ.

فبنقدٍ عن نقدٍ، صَرْفٌ. وبعَرضٍ، أو عنه بنقدٍ، أو عرضٍ، بيعٌ. وبمنفعةٍ، كسُكنَى وخدمةٍ معيَّنَيْنِ، إجارةٌ.

بذلُ المالِ ليُبينها، ويَحرمُ عليه أَخذُه.

(و) من قال لغريمِه: (**أَقِرَّ لِيَ بديني، وأُعطيكَ**) منه مئةً، (**أو أَقِرَّ لي** بديني، و(**خذ منه مئةً**) مثلاً، (**ففعل**) أي: أَقَرَّ، (**لزمه**) أي: الـمُقِرَّ ما أقرَّ به؛ لأنه لا عذرَ لمن أقرَّ، (**ولم يصحَّ الصلحُ**) لوجوبِ الإقرارِ عليه بما عليه من الحقِّ، فلم يُبح له العِوَضُ عما يجبُ عليه.

(**النوع الثاني**) من قسمي الصلحِ على إقرارٍ: أن يُصالِح (**على غيرِ جنسِه**) بأن أقرَّ له بعينٍ، أو دينٍ، ثم صالَحه عنه بغيرِ جنسِه، فهو معاوضةٌ. (**ويصحُّ بلفظِ الصلحِ**) كسائرِ المعاوضاتِ، بخلاف ما قَبْلَه؛ لأن المعاوضةَ عن الشيءِ ببعضِه محظورةٌ.

(**فـ**)ـالصلحُ (**بنقدٍ عن نقدٍ**) بأن أقرَّ له بدينارٍ، فصالحه عنه بعشرةِ دراهمَ مثلاً، أو عكسُه، فهو[1] (**صرفٌ**) يُعتبَر فيه التقابضُ قبلَ التفرُّقِ. (**و**) الصلحُ عن نقدٍ، بأن أقرَّ له بدينار، فصالحه عنه (**بعَرْضٍ**) كثوبٍ، بيعٌ، (**أو**) صالحه (**عنه**) أي عن عرض أقرَّ له به، كفرس (**بنقدٍ**) ذهبٍ أو فضةٍ، بيعٌ (**أو**) صالحه عن عرضٍ كثوبٍ بـ (**عرضٍ، بيعٌ**) يُشترط له شروطُه، كالعِلْمِ به، والقدرةِ على التسليمِ، والتقابضِ بالمجلس إن جرى بينهما ربا نسيئةٍ[1]. (**و**) الصلحُ عن نقدٍ، أوعَرْضٍ مُقَرٍّ به (**بمنفعةٍ، كسُكنى**) دارٍ، (**وخدمةٍ**) قنٍّ (**معيَّنين، إجارةٌ**)

---

(١) ليست في (س).

وعن دَينٍ يصحُّ بغيرِ جنسِه مطلقاً، لا بجنسِه، بأقلَّ أو أكثرَ، على سبيلِ المُعاوضَةِ، وبشيءٍ في الذمةِ، يحرُم التفرُّقُ قبلَ القبضِ.

فيُعتَبر له شروطُها، وتبطلُ بتلفِ الدارِ، وموتِ القنِّ، كباقي الإجاراتِ، بخلاف ما لو باعهما، أو أعتقَ العبدَ/ فللمصالحِ نفعُه إلى انقضاءِ المدَّةِ، وللمشتري الخيارُ إن لم يَعلم، ولا يَرجعُ العبدُ على سيِّدِه بشيءٍ؛ لأنه أعتقه مسلوبَ المنفعةِ، وإن تلفا قبلَ استيفاءِ شيءٍ من المنفعةِ، رَجَعَ بما صُولِحَ عنه، وانفسختِ الإجارةُ. وفي أثنائِها، تنفسخُ فيما بقي، فيَرجعُ بقسطِه، وإن ظهرتِ الدارُ مستحقَّةً، أو القنُّ حرًّا، أو مستحقًّا، فالصلحُ باطلٌ؛ لفسادِ العِوَضِ، ورَجع مدَّعٍ فيما أقرَّ له به، وإن ظهَرا معيبَيْن بما تنقص به المنفعةُ، فله الردُّ، وفسخُ الصلحِ. وإن صالحه بتزويجِ أمتِه، صحَّ بشرطِه[1]، والمصالَح به صداقُها، فإن فُسِخَ نكاحٌ قبلَ دخولٍ بما يُسقطه، رَجَعَ زوجٌ بما صالَح عنه، وإن طلَّقها ونحوَه قبل دخولٍ، رجع بنصفِه.

(و) الصلحُ (عن دينٍ) [2]ونحوِه غيرِ دينِ سَلَمٍ[2]، (يصح بغيرِ جنسِه مطلقاً) أي: بأقلَّ منه، أو أكثرَ، أو مساويه. و(لا) يصحُّ صلحٌ عن حقٍّ (بجنسِه) كعن بُرٍّ ببُرٍّ (بأقلَّ) منه، (أو أكثرَ) منه (على سبيلِ المعاوضةِ) لإفضائِه إلى ربا الفَضْلِ، فإن كان بأقلَّ على وجهِ الإبراءِ والهبة، صحَّ لا بلفظِ الصلحِ؛ كما تقدم. (و) الصلحُ عن دينَ (بشيءٍ في الذمَّةِ) بأن صالَحه عن دينارٍ في ذمَّته بإردبٍّ[3] قمحٍ، أو نحوِه في الذمَّةِ، يصحُّ، و(يَحرمُ التفرُّقُ قبلَ القبضِ) لأنه يصيرُ بيعَ دينٍ بدينٍ.

(١) جاء في هامش الأصل ما نصُّه: [وهو: أن يكون ممن يحل له نكاح الإماء، بأن يكون عادم الطَّول، أو خائف العنت].

(٢-٢) ليست في (س)، وهي نسخة في الأصل.

(٣) الإرْدَبُّ: كيل معروف بمصر، وهو أربعة وعشرون صاعاً بصاع النبي ﷺ. «المصباح المنير»: (ردب). وانظر: «المكاييل في صدر الإسلام» للدكتور سامح عبد الرحمن فهمي ص ٤١.

ولو صالحَ الورثةُ من وُصِّيَ له بخدمةٍ، أو سكنَى، أو حَمْلِ أمةٍ، بدراهمَ مُسمَّاةٍ، جازَ، لا بيعاً.

ومَنْ صالَح عن عيبٍ في مَبيعِه، بشيء رجَعَ به إنْ بانَ عدمُه أو زالَ سريعاً. وترجعُ امرأةٌ صالحتْ عنه، بتزويجها بأرْشِه.

ويصح الصلحُ عما تعذَّر علمُه من دَينٍ ....

(**ولو صالَحَ الورثةُ من وُصِّيَ له**) من قِبَلِ مورِّثهم، (**بخدمةِ**) رقيقٍ من التركةِ، (**أو**) بـ(**سُكنى**) دارٍ معينةٍ، (**أو**) بـ(**حَمْلِ أمةٍ**) معيَّنةٍ (**بدراهمَ**) مثلاً (**مُسمَّاةٍ، جاز**) ذلك[1] صُلحاً؛ لأنه إسقاطُ حقٍّ، فصحَّ في المجهولِ؛ للحاجةِ، (**لا بيعاً**) لعدمِ العِلْمِ بالمبيعِ.

(**ومن صَالَحَ عن عيبٍ في مبيعِه بشيءٍ**) من عينٍ، كدينارٍ، أو منفعةٍ، كسُكنى دارِه شهراً، صحَّ، وليس من الأَرْشِ في شيءٍ، و(**رَجَعَ**) بالمصالحِ (**به إن بانَ عدمُه**) أي: العيبِ، كنفاخِ بطنِ أمةٍ ظنَّه حملاً، ثم ظهرَ الحالُ؛ لتبيُّنِ عدمِ استحقاقِه. (**أو زال**) العيبُ (**سريعاً**) بلا كلفةٍ، ولا تعطيلِ نفعٍ على مشترٍ، كمزوَّجةٍ بانت، ومريضٍ عوفيَ؛ لحصولِ الجزءِ الفائتِ من المبيعِ بلا ضررٍ، فكأنه لم يكن، (**وترجعُ امرأةٌ صالَحت عنه**) أي: عن عيبِ مبيعِها (**بتزويجها**) وبان عدمُه، أو زال سريعاً (**بأرْشِه**) أي: العيب[2] لو كان، أو لم يزل سريعاً؛ لأنها رضيت بالأرشِ مهراً لها. وكذا إن بان فسادُ البيعِ، كقنٍّ خرج حرًّا، أو مستحقًّا. وإن أقرَّ له بزرعٍ، فصالحه عنه، صحَّ على الوجهِ الذي يصحُّ بيعُه، وتقدَّم تفصيلُه.

(**ويصحُّ الصلحُ عما**) أي: مجهولٍ [3]لهما، أو للمدينِ[3]، (**تعذَّر عِلْمُه، من دينٍ**) كمن بينهما معاملةٌ، أو حسابٌ مضى عليه زمنٌ طويلٌ،

---

(١) ليست في الأصل.

(٢) في (س): «المبيع».

(٣-٣) ليست في (س).

أو عينٍ، بمعلومٍ نقدٍ أو نَسيئةٍ. فإن لم يتعذَّر، فكبَراءةٍ مِن مجهولٍ.

(أو) تعذَّر عِلْمُه من **(عينٍ)** كقفيزِ حنطةٍ، وقفيزِ شعيرٍ اختلطا، وطُحِنا، **(بـ)**ـمالٍ **(معلومٍ، نقدٍ)** أي: حالٌّ، **(أو نسيئةٍ)** لقولِه عليه الصلاة والسلام لرجلينِ اختصما في مواريثَ دَرَسَتْ[1] بينهما: «استهما، وتواخيا الحقَّ، ولْيحْلِلْ أحدُكما صاحبَه» رواه أحمد، وأبو داود[2]، لأنه إسقاطُ حقٍّ، فصحَّ في المجهولِ، للحاجة، ولئلا يُفضي إلى ضياعِ المالِ، أو بقاءِ شُغْلِ الذمَّةِ، إذ لا طريقَ إلى التخلُّصِ إلا به. وسواءٌ كان الجهلُ من الجهتينِ، أو ممَّن هو عليه. فإن وَقَعَ الصلحُ بمجهولٍ، لم يصحَّ؛ لأن تسليمَه واجبٌ، والجهلُ به يمنعُه. **(فإن لم يتعذَّر)** عِلْمُ المجهولِ، لم يصحَّ[3]، كتركةٍ باقيةٍ صالحَ الورثةُ/ الزوجةَ عن حصَّتِها منها مع الجهلِ بها، **(فكبراءةٍ من مجهولٍ)** جزم به في «التنقيح»، وقدَّمه في «الفروع»[4]. قال في «التلخيص»: وقد نَزَّلَ أصحابُنا الصلحَ عن المجهولِ المقرِّ به بمعلومٍ، منزلةَ الإبراءِ من المجهولِ، فيصحُّ على المشهورِ؛ لقطعِ النزاعِ[5]. وظاهرُ كلامِه في[6] «الإنصاف»[7]: أن الصحيحَ المنعُ؛ لعدمِ الحاجة إليه، ولأن الأعيانَ لا تقبلُ الإبراءَ. وقطع به في «الإقناع»[8]. قال في «الفروع»[9]: وهو ظاهرُ نصوصِه.

١٠٨/٢

(١) دَرَس المنزلُ دُرُوساً: عفا وخفيت آثاره. «المصباح المنير»: (درس).

(٢) أحمد ٣٢٠/٦، وأبو داود (٣٥٨٤)، من حديث أم سلمة مطوَّلاً.

(٣) ليست في الأصل و (م).

(٤) ٢٦٧/٤.

(٥) المقنع مع الشرح الكبير والإنصاف ١٤٩/١٣.

(٦) ليست في (م).

(٧) ١٤٧/١٣-١٤٩.

(٨) ٣٦٩/٢.

(٩) ٢٦٧/٤.

القسمُ الثاني: على إنكارٍ؛ بأن يدعيَ عيناً أو ديناً، فيُنكِرَ أو يسكتَ، وهو يجهلُه، ثم يُصالِحَه على نقدٍ أو نسيئةٍ، فيصح، ويكون إبْراءً في حقه، لا شُفْعةَ فيه، ولا يستحقُّ لعيبٍ شيئاً. وبيعاً في حقِّ مدَّعٍ، له ردُّه بعيبٍ، ....

(القسم الثاني) من قسمي الصلحِ بمالٍ[1]: الصلحُ **(على إنكارٍ: بأن يدعيَ)** شخصٌ على آخرَ **(عيناً، أو ديناً، فيُنكِرَ)** المدَّعى عليه، **(أو يسكتَ، وهو)** أي: المدَّعى عليه **(يجهلُه)** أي: المدَّعى به، **(ثم يُصالِحَه على نقدٍ، أو نسيئةٍ)** لأن المدعيَ مُلْجَأٌ إلى التأخيرِ بتأخيرِ خصمِه، **(فيصحُّ)** الصلحُ؛ للخبرِ[2]. لا يقال: هذا يُحِلُّ حراماً؛ لأنه لم يكن له أَخْذُ شيءٍ من مالِ المدَّعى عليه، فحلَّ بالصلحِ؟ لأن هذا يوجد في الصلحِ بمعنى البيعِ، فإنه يحلُّ لكلٍّ منهما ما كان حراماً[3] عليه قبلَه. وكذا الصلحُ بمعنى الهبةِ، أو الإبراءِ، بل معنى يحلُّ حراماً: ما[4] يتوصَّل به إلى تناولِ المحرَّمِ مع بقاء تحريمِه، كاسترقاقِ حُرٍّ، أو استحلالِ[5] بُضْعٍ مُحرَّمٍ، أو الصلحِ بخمرٍ ونحوِه. **(ويكون)** الصلحُ على إنكارٍ **(إبراءً في[6] حقه)** أي: المدَّعى عليه؛ لأنه بَذَلَ العوضَ؛ ليدفع[7] الخصومةَ عن نفسِه، لا في مقابلةِ حقٍّ ثَبتَ عليه، فـ**(لا شُفعةَ فيه)** أي: المصالَح عنه، إن كان شِقْصاً من عقارٍ، **(ولا يَستحقُّ)** مدَّعى عليه **(لعيبٍ)** وُجِدَ في مصالَحٍ عنه **(شيئاً)** لأنه لم يَبذل العوضَ في مقابلتِه؛ لاعتقاده أنه مَلَكه قَبلَ الصُّلحِ، فلا معاوضةَ. **(و)** يكون الصلحُ **(بيعاً في حقِّ مُدَّعٍ)**، فـ**(له ردُّه)** أي: المصالَح به عما ادَّعاه **(بعيبٍ)** يجده فيه؛ لأنه أَخذَه على أنه

---

(١) في (س) و(م): «في المال» .

(٢) وهو قوله ﷺ: «الصلح جائز بين المسلمين ...» تقدم ص ٤٠٧.

(٣) في (م): «محرماً» .

(٤) ليست في الأصل و(س).

(٥) في (س) و(م): «إحلال» .

(٦) ليست في (م).

(٧) في (س) و(م): «الدفع».

وفُسِخَ الصُّلْحُ. ويَثبتُ في مشفوعٍ الشُّفعةُ، إلا إذا صالَحَ ببعضِ عينٍ مدعىً بها، فهو فيه كالمنكِرِ.

ومن علمَ بكذبِ نفسِه، فالصلحُ باطلٌ في حقِّه، وما أخذه فحرامٌ.

ومن قال: صالِحْني عن المِلكِ الذي تدَّعيْه، لم يكنْ مقرّاً به.

عوض عمَّا ادَّعاه.

(وفُسِخَ الصلحُ) إن وقعَ على عينِه، وإلا طالَب ببدلِه. **(ويثبتُ في)** شِقْصٍ **(مشفوعٍ)** صُولِح به **(الشفعةُ)** لأنه أَخَذَه عوضاً عمَّا ادَّعاه، كما لو اشتراه به، **(إلا إذا صالح)** المدَّعي مدَّعًى عليه **(ببعضِ عينٍ مدعًى بها)** كمن ادَّعى نصفَ دارٍ بيد آخرَ، فأنكرَه، وصالَحه على رُبُعِها، **(فهو)** أي: المدَّعِي **(فيه)** أي: الصلحِ المذكور، **(كالمنكِرِ)** المدَّعى عليه، فلا يُؤخذ معه بشفعةٍ، ولا يستحقُّ لعيبٍ شيئاً؛ لأنه يعتقدُ أنه أَخَذَ بعضَ عينِ مالِه مسترجعاً له ممن هو عندَه.

(ومن عَلِمَ بكذبِ نفسِه) من مدَّعٍ، ومدَّعًى عليه، **(فالصلحُ باطلٌ في حقِّه)** أما المدَّعي؛ فلأنَّ الصلحَ مبنيٌّ على دعواهُ الباطلةِ. وأما المدَّعى عليه؛ فلأنه مبنيٌّ على جحدِه حقَّ المدَّعي ليأكُلَ ما يُنقِصُه بالباطلِ، **(وما أخذه)** مُدَّعٍ عالمٌ كذبَ نفسِه، مما صُولِح به، أو مدَّعًى عليه ما انتقصه من الحقِّ بجَحْدِه، **(فـ)** هو **(حرامٌ)** لأنه أَكْلٌ لمالِ الغيرِ بالباطلِ، ولا يُشهَدُ له إن عُلِمَ ظُلْمُه. نصًّا، وإن صالح المنكِرُ بشيءٍ، ثم أقام مدَّعٍ بيِّنةً أن المنكِر أقرَّ[1] قبل الصلحِ بالمِلكِ، لم تُسمَع، ولو شهدت بأصلِ المِلكِ، ولم يُنقض الصُّلحُ.

(ومن قال) لآخرَ: **(صالحني عن المِلكِ الذي تدَّعيه، لم يكن مُقرًّا به)** أي: بالمِلكِ للمقول[2] له؛ لاحتمالِ إرادةِ[3] صيانةِ نفسِه عن التبذُّلِ، وحضورِ مجلسِ الحُكم بذلك.

---

(١) ليست في (م).

(٢) في (س): «للمقر» .

(٣) ليست في الأصل.

وإن صالحَ أجنبيٌّ عن منكرٍ لدَينٍ أو عينٍ، بإذنِه أو دونه صحَّ، ولو لم يقلْ: إنَّه وكَّلَهُ، ولا يرجعُ بدونِ إذنِهِ.

وإن صالح لنفسِه، ليكونَ الطلبُ له، وقد أنكرَ المدَّعَى، أو أقرَّ والمدعَى به دينٌ أو عينٌ، وعَلِمَ عجزَه عن استنقاذِها، لم يصحَّ، وإن ظن القدرةَ، ....

(وإن صالح أجنبيٌّ عن منكرٍ لدينٍ) بإذنِه، أو بدونه، صحَّ لجوازِ قضائِه عن غيرِه بإذنه، وبغيرِ إذنِه؛ لفعل عليٍّ، وأبي قتادة، وأقرَّهما عليه ﷺ، وتقدَّم في الضمان[1]. **(أو)** صالحَ أجنبيٌّ عن منكرٍ لـ**(ـعين بإذنِه)** أي: المنكِرِ، **(أو)** بـ**(ـدونه)** أي: إذنِه، **(صحَّ)** الصلحُ، **(ولو لم يَقُل)** الأجنبيُّ: **(إنه)**/ أي: المنكِرَ **(وكَّله)** لأنه افتداءٌ للمنكِرِ من الخصومةِ، وإبراءٌ له من الدعوى، **(ولا يرجعُ)** الأجنبيُّ بشيءٍ مما صالح به عن المنكِرِ في المسألتين إن وقع[2] **(بدونِ إذنِه)** في الصلحِ والدفعِ؛ لأنه أدَّى عنه ما لا يلزمه، فكان متبرِّعاً، كما لو تصدَّق عنه، فإن أَذِنَ المنكِرُ للأجنبيِّ في الصلحِ، أو الأداءِ عنه، رَجَعَ عليه إن نواه.

١٠٩/٢

(وإن صالَح) الأجنبيُّ المدَّعِي، **(لنفسِه؛ ليكون الطلبُ له)** أي: الأجنبيِّ، **(وقد أنكرَ)** الأجنبيُّ **(المدَّعَى)** أي: صحةَ الدعوى، لم يصحَّ؛ لأنه اشترى من المدَّعي ما لم يَثبت له، ولم تتوجَّه إليه خصومةٌ يفتدي منها، أشبه ما لو اشترى منه مِلكَ غيرِه. **(أو أقرَّ)** الأجنبيُّ، **(والمدَّعى)** به **(دينٌ)** لم يصحَّ؛ لأنه بيعُ دينٍ لغيرِ من هو عليه، **(أو)** هو، أي: المدَّعى به **(عينٌ)** وأقرَّ الأجنبيُّ[3] بها، **(وعَلِمَ)** الأجنبيُّ **(عجزَه عن استنقاذِها)** من مدَّعًى عليه، **(لم يصحَّ)** الصلحُ؛ لأنه بيعُ مغصوبٍ لغيرِ قادرٍ على أخذه **(وإن ظنَّ)** الأجنبيُّ **(القدرةَ)** على استنفاذها، صحَّ؛ لأنَّه اشترى من مالكٍ مِلْكَه القادرِ على أخذِه في اعتقادِه.

(١) ص ٣٨٠.

(٢) في (س) و(م): «دفع».

(٣) ليست في (م).

أو عدَمَها، ثم تبيَّنتْ، صحَّ. ثم إنْ عجزَ خُيِّرَ بين فسخٍ وإمضاءٍ.

فصل

ويصحُّ صلحٌ مع إقرارٍ، وإنكارٍ، عن قَوَدٍ، ....

(أو) ظنَّ **(عدَمَها)** أي: القدرةِ، **(ثم تبيَّنت)** قدرتُه على استنقاذِها، **(صحَّ)** الصلحُ؛ لأن البيعَ تناولَ ما يُمكن تسليمُه، فلم يؤثِّر ظنٌّ[1] عدمه، **(ثم إن عَجَزَ)** الأجنبيُّ بعد الصلحِ ظانًّا القدرةَ على استنقاذِها، **(خُيِّرَ)** الأجنبيُّ **(بين فسخِ)** الصلحِ؛ لأنه لم يُسلَّم له المعقودَ عليه، فكان له الرجوعُ إلى بدلِه[2]، **(و)** بينَ **(إمضاءِ)** الصلحِ؛ لأنَّ الحقَّ له، كخيارِ العيبِ. وإن قال الأجنبيُّ للمدَّعِي: أنا وكيلُ المدَّعى عليه في مصالحتِك عن العينِ، وهو مُقِرٌّ لك بها، وإنما يَجحدك في الظاهرِ. فظاهرُ كلامِ الخرقيِّ: لا يصحُّ الصلحُ. وقال القاضي: يصحُّ[3]. ثم إن صدَّقه المدَّعى عليه، مَلَكَ العينَ، ورجعَ الأجنبيُّ بما أدَّى عنه إن آذَنَهُ في دَفْعه، وإن أنكر [4]مدَّعى عليه[4] الإذنَ فيه[5]، أي: الدفعِ، فقولُه بيمينِه، وحُكْمُه كمن أدَّى عن غيرِه ديناً بلا إذنه. وإن أنكر [6]مدَّعًى عليه[6] الوكالةَ، فقولُه مع يمينه، ولا رجوعَ للأجنبيِّ، ولا يُحكَم له بملكِها. ثم إن كان الأجنبيُّ قد وُكِّلَ في الشراءِ، فقد مَلَكها المدَّعى عليه باطناً، وإلا، فلا؛ لأنَّ الشراءَ له بغيرِ إذنه، وإن قال الأجنبيُّ للمدَّعِي: قد عَرَفَ المدَّعى عليه صحةَ دعواكَ، ويَسألُك الصلحَ عنه، ووكَّلني فيه، فصالَحه، صحَّ، وكان الحكمُ كما ذكرنا؛ لأنه هنا لم يَمتنع من أدائِه. قاله في «المغني»[7] ملخَّصاً.

فصل في الصلح عمَّا ليس بمال

(ويصحُّ صلحٌ مع إقرارٍ، و) مع **(إنكارٍ عن قَوَدٍ)**[8] في نَفْسٍ ودونِها،

(١) في الأصل: «ظنّه».

(٢) في (م): «بلده».

(٣) المقنع مع الشرح الكبير والإنصاف ١٣/١٦٠.

(٤-٤) ليست في (س).

(٥) بعدها في (م): «وإن أنكر الإذن فيه».

(٦-٦) ليست في (س) و(م).

(٧) ٧/١١-١٢.

(٨) القَوَد: القصاص. «القاموس المحيط»: (قود).

وسُكْنى، وعيبٍ، بفوقِ ديةٍ، وبما يَثبتُ مهراً، حالاً ومؤجَّلاً. لا بعوضٍ عن خيارٍ، أو شُفعةٍ، أو حدِّ قذفٍ، وتسقُطُ جميعُها. ولا سارقاً، أو شارباً ليُطْلقَه، أو شاهداً ليكتُمَ شهادتَه.

ومن صالحَ عن دارٍ أو نحوِها، فبانَ ....

(و) عن (سُكنى) دارٍ ونحوِها، (و) عن (عيبٍ) في عوضٍ، أو معوَّضٍ[1]. قال في «المجرد»: وإن لم يَجُزْ بيعُ ذلك؛ لأنه لقطعِ الخصومةِ[2]. فيصحُّ عن قَوَدٍ (بفوقِ دِيَةٍ) ولو بَلَغَ دِيَاتٍ، أو قيل: الواجبُ أحدُ شيئين؛ لما روي أن الحسنَ والحسينَ وسعيدَ بنَ العاصِ بَذَلوا للذي وَجَبَ له القصاصُ على هُدْبَةَ بنِ خَشْرَمٍ[3] سَبْعَ دِياتٍ، فأبى أن يَقبلها[4]. ولأنَّ المالَ غيرُ متعيَّنٍ، فلم يقع العوضُ في مقابلتِه. (و) يصحُّ الصلحُ عما تقدَّم، (بما يثبتُ مهراً) في نكاحٍ من نقدٍ أو عَرْضٍ، قليلٍ أو كثيرٍ، (حالاً ومؤجَّلاً) لأنه يصحُّ إسقاطُه، و(لا) يصحُّ صلحٌ (بعِوَضٍ عن خيارٍ) في بيعٍ، أو إجارةٍ، (أو) عن (شفعةٍ، أو) عن (حَدِّ قذفٍ) لأنها لم تُشرَع لاستفادةِ مالٍ، بل الخيارُ؛ للنظرِ في الأحظ، والشفعةُ؛ لإزالةِ ضررِ الشركةِ، وحدُّ القذفِ؛ للزجرِ عن/ الوقوعِ في أعراضِ الناسِ. (وتسقط جميعُها) أي: الخيارُ، والشفعةُ، وحدُّ القذفِ بالصُّلحِ؛ لأنه رَضِيَ بتركِها. (ولا) يصحُّ أن يُصالِح (سارقاً، أو شارباً؛ ليُطْلِقَه) ولا يَرْفَعَه للسلطان؛ لأنه لا يصحُّ أَخْذُ العوضِ في مقابلتِه. (أو) يُصالِح (شاهداً؛ ليكتُمَ شهادتَه) لتحريمِ كتمانِها إن صالحه على ألا يشهد عليه بحقٍّ لله، أو لآدميٍّ، وكذا على أن لا يَشهد عليه بالزُّورِ؛ لأنه لا يُقابَل بعوضٍ.

١١٠/١

(ومن صالَح) آخرَ (عن دارٍ أو نحوِها) ككتابٍ، وحيوانٍ، بعِوَضٍ، (فبان

---

(١) في (م): «معرض».

(٢) الفروع ٢٧٠/٤.

(٣) هو: هدبة بن خشرم بن كرز، من بادية الحجاز، شاعر فصيح مرتجل، كان راوية الحطيئة، قتل رجلاً من بني رقاش، في خبر طويل، قُتل نحو سنة خمسين للهجرة. «الأعلام» ٦٩/٩-٧٠.

(٤) القصة في «الكامل» للمبرد ١٤٥٢/٣ - ١٤٥٤.

العوضُ مستَحَقًّا، رجع بها مع إقرارٍ، وبالدعوى، وفي «الرعاية»: أو قيمةِ المستحَقِّ مع إنكارٍ. وعن قَوَدٍ بقيمةِ عوضٍ. وإن علِماه، فبالدِّيةِ.

ويحرمُ أن يُجريَ في أرضِ غيرِه، أو سطحِه ماءً، بلا إذنِه. ويصح صلحُه على ذلك ....

العوضُ مستحقًّا) لغيرِ المصالحِ، أو بان القنُّ حرًّا، **(رجع بها)** أي: الدارِ ونحوِها المصالَحِ عنها إن بَقيت، وببدِلها إن تَلِفت، إن كان الصلحُ **(مع إقرارٍ)** المدَّعى عليه؛ لأنه بيعٌ حقيقةً، وقد تبيَّن فسادُه لفسادِ عِوَضِه، فرجع فيما كان له، (و) رجع **(بالدَّعوى)** أي: إلى دعواه قبل الصلحِ، **(وفي «الرعاية»: أو قيمةِ المستحَقِّ)** المصالَح به **(مع إنكارٍ)** لتبيُّنِ فسادِ الصلحِ بخروجِ المصالَح به غير مالٍ، أشبه ما لو صالح بعصيرٍ، فبان خمراً، فيعود الأمرُ إلى ما كان عليه قبله. ووجه ما في «الرعاية»: أن المدعيَ رضي بالعِوَضِ، وانقطعت الخصومةُ، ولم يُسلَّم له، فكان له قيمتُه. ورُدَّ: بأنَّ الصلحَ لا أَثَر له؛ لتبيُّنِ فسادِه. (و) رجعَ المصالِح **(عن قَوَدٍ)** من نفسٍ، أو دونها بعوضٍ، وبان مستحقًّا **(بقيمةِ عوضٍ)** مصالَحٍ به؛ لتعذُّر تسليم[1] ما جعل عوضاً عنه، وكذا لو صالح عنه بقنٍّ، فخرج حرًّا. **(وإن علماه)** أي: عَلِمَ المتصالحان أنَّ العوضَ مستحَقٌّ، أو حرٌّ، حالَ الصلحِ، **(فبالدِّيَةِ)** يرجع وليُّ الجنايةِ؛ لحصولِ الرضا على تركِه القصاصَ، فيسقط إلى الدِّيةِ، وكذا لو كان مجهولاً، كدارٍ، وشجرةٍ، فتبطلُ التسميةُ، وتجب الدِّيَةُ، وإن صالح على عبدٍ، أو بعيرٍ، ونحوِه، مطلقٍ، صحَّ، وله الوَسَطُ.

(ويَحرمُ أن يُجريَ) شخصٌ **(في أرضِ غيرِه، أو)** في **(سطحِه)** أي: الغيرِ **(ماءً)** ولو تضرَّر بتركِه **(بلا إذنِه)** أي: ربِّ الأرضِ، أو السطحِ؛ لتضرُّرِه، أو تضرُّرِ أرضِه، وكزرعِها، **(ويصحُّ صلحُه على ذلك)** أي: إجراءِ مائِه في أرضِ غيرِه، أو سطحِه،

---

(١) في (س): «تعليم».

بعوضٍ، فمع بقاءِ ملْكه، إجارةٌ، وإلا فبيعٌ. ويُعتبرُ علمُ قدرِ الماءِ بساقيتِه، وماءِ مطرٍ برؤيةِ ما يزولُ عنه، أو مساحتِه، وتقديرِ ما يجري فيه الماءُ. لا عُمْقِه، ولا مدتِه، للحاجةِ كنكاحٍ.

(بعوضٍ) لأنه إما بيعٌ، وإما إجارةٌ، **(فـ)**ـإن صالَحه على إجراءِ مائِه في أرضِ غيرِه، أو سطحِه، **(مع بقاءِ مِلكِه)** أي: ربِّ المحلِّ الذي يجري فيه الماءُ؛ بأن تصالحا على إجرائِه فيه، ومِلْكُه بحالِه، فهو **(إجارةٌ)** لأن المعقودَ عليه المنفعةُ، **(وإلا)** بأن لم يتصالحا على إجرائِه فيه مع بقاءِ مِلكِه، **(فـ)**ـهو **(بيعٌ)**[1] لأن العوضَ في مقابلةِ المحلِّ. **(ويُعتبر)** لصحةِ ذلك إذا وَقَعَ إجارةً **(عِلْمُ قَدْرِ الماءِ)** الذي يُجريه؛ لاختلاف ضررِه بكثرتِه وقلَّتِه، **(بساقيتِه)**[2] أي: الماءِ الذي يَخرجُ فيها إلى المحلِّ الذي يَجري فيه؛ لأنه لا يجري فيها أكثرُ من مائها[3]. **(و)** عِلْمُ قَدْرِ **(ماءِ مطرٍ برؤيةِ ما)** أي: محلٍّ **(يزولُ عنه)** من سطحٍ، أو أرضٍ، **(أو)** بـ**(ـمساحتِه)** أي: ذِكْرِ قَدْرِ طولِه وعَرْضِه؛ ليُعلَم مبلَغُه، **(وتقديرِ ما يجري فيه الماءُ)** من ذلك المحلِّ. و **(لا)** يُعتبر عِلْمُ قَدْرِ **(عُمْقِه)** لأنه إذا مَلَكَ عينَ الأرض، أو نفعَها، كان له إلى التُّخُومِ[4]، فله النزولُ فيه ما شاء. وفي «الإقناع»[5]: يُعتبرُ إن وقع إجارةً. **(ولا)** عِلْمُ **(مدَّتِه)** أي: الإجراءِ؛ **(للحاجةِ)** إذ العقدُ على المنفعةِ في موضعِ الحاجةِ جائزٌ، **(كنكاحٍ)**[6] وفي «القواعدِ»[7]: ليس بإجارةٍ محضةٍ بل هو شبيهٌ بالبيعِ.

(١) جاء في هامش الأصل ما نصُّه: [قوله: فمع بقاء ملكه إجارة، وإلا فبيع. ظاهره: أنه إن نصَّ على بقاء الملك كان إجارة، وإلا كان بيعاً، ولو في حالة الإطلاق. محمد الخلوتي].

(٢) جاء في هامش الأصل ما نصه: [المراد بالساقية: الأنبوبة لا القناة؛ لأن القناة هي المصالح عليه هنا. محمد الخلوتي].

(٣) في (س): «ملقها»، وهي نسخة في هامش الأصل.

(٤) التُّخْمُ: حدُّ الأرض، والجمع: تخوم. «المصباح المنير»: (تخم).

(٥) ٢/٣٧٣.

(٦) في (م): «كنكاح».

(٧) القاعدة السابعة والثمانون، ص٢٠٠.

ولمستأجرٍ، ومستعيرٍ، الصلحُ على ساقيةٍ محفورةٍ، لا على إجراءِ ماءِ مطرٍ على سطحٍ أو أرضٍ. وموقوفةٌ كمؤجرةٍ.

وإن صالحه على سقيِ أرضِه من نهرِه، ....

١١١/٢

(ولمتسأجِرٍ ومستعيرٍ الصلحُ على ساقيةٍ محفورةٍ)[1] في أرضٍ استأجرها، أو استعارها،/ ليجري الغيرُ ماءَه فيها؛ لدلالتها على رسمٍ قديمٍ، فإن لم تكن محفورةً، لم يجز إحداثُها فيها. و **(لا)** يجوز لمستأجِرٍ، ومستعيرٍ الصلحُ **(على إجراءِ ماءِ مطرٍ على سطحٍ، أو)** على **(أرضٍ)** لأن السطحَ يتضرَّرُ بذلك، ولم يُؤذَن له فيه، والأرض يَجعل لغيرِ صاحبِها رسماً[2]، فربما ادَّعى به[3] ربُّ الماءِ الملكَ على صاحبِ الأرضِ. **(و)** أرضٌ **(موقوفةٌ، كمُؤْجَرةٍ)** في الصلحِ عن ذلك، فيجوزُ على ساقيةٍ محفورةٍ، لا على إحداثِ ساقيةٍ، أو إجراءِ ماءِ مطرٍ عليها. وفي «المغني»[4]: الأَولى أنه يجوزُ له، أي: الموقوفِ عليه، حَفْرُ الساقيةِ؛ لأن الأرضَ له، وله التصرُّفُ فيها كيف شاء، ما لم يَنقُلِ الملكَ فيها إلى غيرِه. فأَخذ منه صاحبُ «الفروعِ»[5] أنَّ البابَ، والخوخةَ[6]، والكوَّةَ[7]، ونحوَها لا يجوز في مُؤْجَرةٍ. وفي موقوفةٍ: الخلافُ، أو يَجوز قولاً واحداً. قال: وهو أولى. قال: وظاهره: لا تعتبر المصلحةُ، وإذنُ الحاكم، بل عَدَمُ الضَّررِ.

(وإن صالَحه على سقي أرضِه) أي: زيدٌ مثلاً **(من نهرِه)** أي: عمرو مثلاً،

---

(١) جاء في هامش الأصل ما نصه: [قال في «شرح الإقناع»: هذا ما جزم به في «الإنصاف» وغيره، وفيه نظر! لأن المستعير لا يملك المنفعة، فكيف يصالح عليها؟! ولهذا لا يجوز أن يؤجر، أو يعير، وعلى تسليم الصحة ينبغي أن يكون العوض المصالح به عن ذلك لمالك الأرض، كما يأتي فيما لو أجرها بإذن المعير].

(٢) في (س): «رسمها».

(٣) ليست في (س) و (م).

(٤) ٧/٢٦.

(٥) ٤/٢٧٤ - ٢٧٥.

(٦) الخَوخَةُ: كُوَّة تُؤدي الضوءَ إلى البيت. «القاموس المحيط»: (خوخ).

(٧) الكَوَّة، ويضمُّ: الخَرْقُ في الحائط. «القاموس المحيط»: (كوي).

أو عينِه مدةً، ولو معيَّنةً لم يصحَّ.

ويصحُّ شراءُ ممَرٍّ في دارٍ، وموضعٍ بحائطٍ يُفتحُ باباً، وبُقعةٍ تُحفرُ بئراً، وعلو بيتٍ، ولو لم يُبْنَ، إذا وُصف؛ ليَبنِيَ أو يضعَ عليه بنياناً، أو خشباً موصوفَيْن. ومع زوالِه، له الرجوعُ بمدتِه، وإعادتُه مطلقاً، والصلحُ على عدمِها، ....

(أو) من **(عينِه)** أو بئرِه المعيَّنِ **(مُدَّةً، ولو)** كانت مدَّةُ السقي **(معيَّنةً، لم يصحَّ)** الصلحُ بعوضٍ؛ لعدم مِلكِ الماءِ. وإن صالحه على ثلث النهرِ، أو العينِ، ونحوِه، صحَّ، والماءُ تَبَعٌ للقرارِ.

(ويصحُّ شراءُ ممَرٍّ في دارٍ) ونحوِها من مالكِه، **(و)** شراءُ **(موضعٍ بحائطٍ يُفتحُ باباً، و)** شراءُ **(بقعةٍ تُحفَر بئراً)** لأنها منفعةٌ مباحةٌ، فجاز بيعُها، كالأعيانِ. **(و)** يصحُّ شراءُ **(عُلْوِ بيتٍ، ولو لم يُبْنَ)** البيتُ، **(إذا وُصِفَ)** البيتُ ليعلمَ، **(ليَبنِيَ)** عليه، **(أو)** لـ **(يضعَ عليه)** أي: العُلْوِ **(بنياناً، أو)** يضعَ عليه **(خشباً موصوفَيْنِ)** أي: البنيانُ والخشبُ؛ لأنَّه مِلكٌ للبائعِ، فجاز له بيعُه، كالقرارِ. **(ومع زوالِه)** أي: ما على العُلْوِ من بنيانٍ، أو خشبٍ، **(له)**[1] أي: لربِّ البنيانِ[2]، أو الخشبِ، **(الرجوعُ)** على ربِّ سُفْلٍ **(بـ)**أجرةِ **(مدَّتِه)** أي: مدَّةِ زوالِه عنه. وقيَّده في «المغني»[3] بما إذا كان في مدَّةِ الإجارةِ، وكان سقوطاً[4] لا يعود. فمفهومُه: أنه لا رجوعَ في مسألةِ البيعِ، والصلحِ على التأبيد[5]، ولا فيما إذا كان سقوطاً يُمكِن عودُه، وهو واضح. **(و)** له **(إعادتُه مطلقاً)** أي: سواءٌ زالَ لسقوطِه، و سقوطِ ما تحتَه، أو لهدمِه له، أو غيرِه؛ لأنه استحقَّ إبقاءَه بعِوَضٍ. **(و)** له **(الصلحُ على عدمِها)** أي: الإعادةِ؛ لأنَّه إذا جاز

(١) ليست في (س)، وفي (م): «وله».

(٢) في (س) و (م): «البناء».

(٣) ٣٨/٧ - ٣٩.

(٤) في (م): «سقوطها»، وهي نسخة في هامش الأصل.

(٥) في (م): «التأبيد».

كعلى زوالِه. وفعلُه صلحًا أبـداً، أو إجـارةً مـدة معيَّنـةً، وإذا مضـتْ، بقيَ، وله أجرةُ المِثلِ.

فصل في حكم الجوار

إذا حصَل في هوائِه، أو أرضِه، ....

بيعُه منه، جاز صلحُه عنه.

(كـ)ـما لَهُ الصلحُ (على زوالِه) أي: رفـعِ مـا على العُلْوِ مـن بنيـانٍ، أو خشبٍ، سواءٌ صالَحه عنه بمثلِ العوضِ المصـالَح بـه علـى وضعِـه، أو أقـلَّ، أو أكثرَ؛ لأنه عوضٌ عن المنفعةِ المستحقَّةِ له، فصحَّ بما اتفقا عليه. وكذا لـو كـان له مسيلُ ماءٍ في أرضِ غيرِه، أو ميزابٌ ونحوُه، فصـالح ربُّ الأرض مستحقَّه، ليُزيلَه عنه بعوضٍ، جاز. (و) له (فِعْلُه) أي: ما تقدَّم من الممـرِّ، وفتـحِ البـاب في الحائط، وحَفْرِ البقعةِ في الأرض بئراً، ووضعِ البناءِ والخشبِ على عُلْوِ غـيره (صلحاً أبداً) لأنه يجوزُ بيعُه وإجارتُه، فجاز الاعتياضُ عنه بالصلحِ. (أو) فِعْلُه (إجارةً مدَّةً معيَّنةً) لأنه نفعٌ مبـاحٌ مقصـودٌ، (وإذا مضـت، بقـيَ، ولـه) أي: مالكِ العُلْوِ (أجرةُ المثلِ) ولا يُطالَب بإزالةِ بنائِه وخشبِه؛ لأنه العُرْفُ فيه، لأنه يُعلَم أنها لا تُستأجر كذلك إلا للتأبيدِ[1]، ومع التساكتِ له أجرةُ المثلِ، ذكـر معناه ابن عقيل في «الفنون»[2].

قلت: وعلى قياسِه الحاكورة[3] المعروفةُ.

فصل في حكم الجوار

بكسرِ الجيمِ، مصدر:/ جـاوَرَ، وأصلـه: الملازمـةُ. ومنـه قيـل للمعتكـفِ: مجاورٌ، لملازمةِ الجارِ جارَه في المسكنِ. وفي الحديث: «ما زال جـبريلُ يوصيـني بالجارِ، حتى ظَننت أنه سيورِّثُه»[4]. (إذا حصل في هوائِـه) أي: الإنسـانِ، أو على جدارِه، (أو) في (أرضِه) التي يملكها، أو بعضَها، أو يملكُ نفعَها، أو بعضَه،

---

(١) في (م): «للتأبيد».

(٢) المقنع مع الشرح الكبير والإنصاف ١٣/١٧٥ - ١٧٦.

(٣) الحاكورة: أرض تُحبَس لزرع الأشجار قرب الدور. «المعجم الوسيط»: (حكر).

(٤) أخرجه البخاري (٦٠١٤)، ومسلم (٢٦٢٤)(١٤٠)، من حديث عائشة.

غصنُ شجرِ غيرِه، أو عِرْقُه، لزمَه إزالتُه، وضَمِنَ ما تلِفَ به بعدَ طلَبٍ. فإن أَبى، فله قطعُه، لا صلحُه، ولا مَن مالَ حائطُه، أو زَلِقَ خشبُه إلى مِلْكِ غيرِه عن ذلك، بعوضٍ.

وإن اتفقا أنَّ الثمرةَ له أو بينهما، جازَ، ولم يلزمْ.

(**غصنُ شجرِ غيرِه، أو عِرْقُه**) أي: حصل في هوائِه غصنُ شجرِ غيرِه، أو حصل في أرضِه عِرْقُ شجرِ غيرِه، (**لزمه**) أي: ربَّ الغصنِ، والعِرْقِ، (**إزالتُه**) بردِّه إلى ناحيةٍ أخرى، أو قَطْعِه، سواءٌ أثَّر ضرراً، أَوْ لا؛ ليخليَ مِلكَه الواجبَ إخلاؤُه، والهواءٌ تابع للقرارِ. (**وضمن**) ربُّ غصنٍ، أو عِرْقٍ (**ما تَلِفَ به بَعْدَ طلبٍ**) بإزالتِه؛ لصيرورتِه متعدِّياً[1] بإبقائِه، وبناه في «المغني»[2] على مسألةِ ما إذا مال حائطُه، فلم يهدمه حتى أتلف شيئاً، فعليه[3]: لا ضمان عليه مطلقاً، كما صحَّحه في «الإنصاف»[4]، لأنه ليس من فِعْلِه. (**فإن أبى**) ربُّ غصنٍ أو عِرْقٍ إزالتَه، (**فله**) أي: ربِّ الهواءِ والأرضِ، (**قَطْعُه**) أي: الغصنِ والعرقِ، إن لم يَزُلْ إلا به، بلا حاكمٍ ولا غُرْمٍ؛ لأنه لا يلزمه إقرارُ مالِ غيرِه في مِلكه بلا رضاه، ولا يُجبَر ربُّه على إزالتِه؛ لأنَّه ليس من فِعْلِه. و (**لا**) يصحُّ (**صلحُه**) أي: ربِّ الغصنِ أو العرقِ عن ذلك بعوضٍ، (**ولا**) صلحُ (**من مالَ حائطُه، أو زَلِقَ خشبُه إلى ملكِ غيرِه، عن ذلك**) أي: إبقائه كذلك (**بعوضٍ**) لأن شُغله لملكِ الآخرِ لا ينضبطُ.

(**وإنِ اتفقا**) أي: ربُّ الغصنِ والهواءِ، أو الأرضِ والعرقِ، على (**أنَّ الثمرةَ له، أو**) على أنَّ الثمرةَ (**بينهما، جاز**) لأنه أصلحُ من القطْعِ، (**ولم يَلزم**) الصلحُ؛ لأنه يؤدي إلى ضررِ ربِّ الشجرِ، لتأبيدِ استحقاقِ الثمرةِ عليه،

---

(١) في (م): «معتدياً».

(٢) ٧/٢٠ - ٢١.

(٣) ليست في (س).

(٤) المقنع مع الشرح الكبير والإنصاف ١٣/١٧٦.

وحرُم إخراجُ دُكَّانٍ، ودَكَّةٍ بنافذٍ، فيَضمنُ ما تلِفَ به. وكذا جَناحٌ، وساباطٌ، ومِيزابٌ، إلا بإذنِ إمامٍ أو نائبِه، بلا ضررٍ؛ بأن يمكنَ عبورُ مَحْمِلٍ.

أو مالكِ الهواءِ، أو الأرضِ؛ لتأبيدِ بقاءِ الغصنِ أو العرقِ في مِلكِه، فلكلٌّ منهما فسخُه. فإن مضت مدَّةٌ، ثم امتنعَ ربُّ الشجرة من دفْعِ ما صالَح به من الثمرةِ، فعليه أجرةُ المثلِ.

(وحَرُمَ إخراجُ دُكَّانٍ) بضم الدال، **(و)** إخراجُ **(دَكَّةٍ)** بفتحها، قال في «القاموس»: والدَّكةُ بالفتح، والدُّكَّان بالضم: بناءٌ يُسطَّحُ أعلاهُ للمَقْعَدِ[1]. وفي موضعٍ آخر: الدُّكَّان، كرُمَّان: الحانوت[2]. **(بـ)**ـطريقٍ **(نافذٍ)** سواءٌ ضرَّ[3] بالمارَّةِ أَوْ لا؛ لأنه إن لم يضرَّ حالاً، فقد يضرُّ مآلاً، وسواءٌ أَذنَ فيه الإمامُ، أَوْلا؛ لأنه ليس له أن يأذنَ فيما ليس فيه مصلحةٌ، لا سيما مع احتمالِ أن يضرَّ، **(فيضمنُ)** مُخرجُ دُكَّانٍ، أو دَكَّةٍ، **(ما تَلِفَ به)** لتعدِّيه، **(وكذا جناحٌ، و)** هو: الرَّوْشَنُ[4] على أطرافِ خشبٍ، أو حجرٍ مدفونةٍ في الحائط. و **(ساباطٌ)** وهو المستوفي للطريقِ على جدارَيْنِ. **(وميزابٌ)** فيَحرمُ إخراجُها بنافذٍ، **(إلا بإذنِ إمامٍ، أو نائِبه)** لأنه نائبُ المسلمين، فإذنُه كإذنِهم، ولحديث أحمد أنَّ عمرَ اجتاز على دارِ العباس، وقد نَصَبَ ميزاباً إلى الطريق، فقلَعه، فقال: تَقْلَعُه، وقد نَصبَه رسولُ الله ﷺ بيدِه؟! فقال: واللهِ لا تنصِبُه إلاّ على ظهري، فانحنى حتى صَعِدَ على ظهرِه، فنصبَه[5]. ولجريانِ العادةِ به **(بلا ضررٍ بأن يُمكِن عبورُ مَحْمِلٍ)** مِن تحتِه، وإلا لم يجز وضعُه، ولا إذنُه فيه، فإن كان

---

(١) القاموس المحيط: (دكك).

(٢) القاموس المحيط: (دكن).

(٣) في (م): «أضرَّ».

(٤) الروشن: الرفُّ. «لسان العرب». (رشن).

(٥) أخرجه أحمد في «مسنده» (١٧٩٠)، من حديث عبيد الله بن عباس بن عبد المطلب بنحوه.

ويحرُم ذلك في مِلكِ غيرِه، أو هوائِه، أو دَرْبٍ غيرِ نافذٍ، أو فتْحُ بابٍ في ظهرِ دارٍ فيه لاستِطْراقٍ، إلا بإذنِ مالِكه، أو أهلِه.

ويجوزُ لغير استطراقٍ وفي نافذٍ، وصلحٌ عن ذلك بعِوَضٍ، ونقلُ بابٍ في غيرِ نافذٍ إلى أوَّله ....

شرح منصور

الطريقُ منخفضاً وقتَ وضْعِه، ثم ارتفعَ؛ لطولِ الزمنِ، فحصل به ضررٌ، وجبت إزالتُه. ذكره الشيخُ تقيُّ الدين[1].

١١٣/٢ **(ويَحرمُ ذلك)**/ أي: إخراجُ دُكَّانٍ، ودَكَّةٍ، وجناحٍ، وساباطٍ، وميزابٍ[2] **(في مِلكِ غيرِه، أو هوائِه)** أي: الغيرِ، **(أو)** في **(دربٍ غيرِ نافذٍ، أو فتحُ بابٍ في ظهرِ دارٍ فيه)** أي: الدربِ غيرِ النافذِ؛ **(لاستطراقٍ إلا بإذنِ مالكِه)** إن كان في مِلكِ غيرِه، **(أو)** إلا بإذنِ **(أهلِه)** أي: الدربِ غيرِ النافذِ، إن فُعِلَ فيه؛ لأن الدربَ مِلْكُهم، فلم يجز التصرُّفُ فيه إلا بإذنهم.

(ويجوز) فتحُ بابٍ في ظهرِ دارٍ في دربٍ غيرِ نافذٍ بلا إذنِ أهلِه **(لغيرِ استطراقٍ)** كلضوءٍ، وهواءٍ؛ لأنَّ الحقَّ لأهلِه في الاستطراقِ، ولم يُزاحمْهم فيه، ولأنَّ غايتَه التصرُّفُ في مِلكِ نفسِه برفْعِ بعضِ حائطِه. **(و)** يجوزُ فتحُ ذلك، ولو لاستطراقٍ **(في)** زُقاقٍ **(نافذٍ)** لأنه ارتفاقٌ بما لا يتعيَّنُ له مالكٌ، ولا إضرارَ فيه على المارِّين. **(و)** يجوزُ **(صلحٌ عن ذلك)** أي: عن إخراجِ دُكَّانٍ، ودَكَّةٍ، بملكِ غيرِه، وجناحٍ، وساباطٍ، وميزابٍ[2] بهواءِ غيرِه، والاستطراقِ في دربٍ غيرِ نافذٍ **(بعوضٍ)** لأنه حقٌّ لمالكِه الخاصِّ، ولأهلِ الدربِ، فجاز أخذُ العِوضِ عنه، كسائرِ الحقوقِ، ومحلُّه في الجناحِ ونحوِه إن عُلِمَ مقدارُ خروجِه وعُلُوِّه.

(و) يجوز **(نقلُ بابٍ في)** دربٍ **(غيرِ نافذٍ)** من آخرِه **(إلى أوَّله)** لتركِه بعضَ

---

(١) الاختيارات ص١٣٥ - ١٣٦.

(٢) في (م): «ميزان».

بلا ضررٍ، كمقابلةِ بابِ غيرِهِ، ونحوِهِ، لا إلى داخلٍ، إنْ لم يأذنْ مَن فوقَه. ويكون إعارةً.

ومن خَرَقَ بين دارينِ له متلاصقتَينِ، باباهما في دَرْبَيْنِ مشتَرَكَينِ، واستَطْرَقَ إلى كلٍّ مِن الأخرى، جازَ.

وحرُم أن يُحدِثَ بملْكِه ما يُضِرُّ بجارِه، كحمَّامٍ ....

حقَّه في الاستطراقِ، فلم يُمنع منه.

(بلا ضررٍ) فإن كان فيه ضررٌ مُنِعَ منه، **(كـ)**ـأن فَتَحه في **(مقابلةِ بابِ غيرِه ونحوِه)** كفتحِهِ عالياً يُصعَد إليه بسُلَّمٍ يُشرِفُ منه على دارِ جارِه، و **(لا)** يجوز نقلُ البابِ بدربٍ غيرِ نافذٍ من أوَّلِه **(إلى داخلٍ)** منه. نصًّا، **(إن لم يأذن مَن فوقَه)** أي: الداخل عنه؛ لتعدِّيه[1] إلى موضعٍ لا استِطْراقَ[2] له فيه. **(و)** إنْ أذن مَن فوقَه، جاز، و **(يكون إعارةً)** لازمةً، فلا رجوعَ للآذنِ بعد فتحِ الداخلِ، وسدِّ الأوَّلِ، كإذنه في نحوِ بناءٍ على جدارِه؛ لأنه إضرارٌ بالمستعيرِ. ذكر معناه في «شرحه»[3]. فإن سدَّ المالكُ بابَه الداخلَ، ثم أراد فتحَه، لم يملكْه إلا بإذنٍ ثانٍ.

(ومن خَرَقَ بين دارَيْنِ له) أي: الخارقِ، **(متلاصقتين)** من ظهرِهما **(باباهما في دربَيْنِ مشتَركينِ)** أي: بابُ كلٍّ واحدةٍ منهما في دربٍ غيرِ نافذٍ، **(واستطرقَ)** بالخَرْقِ **(إلى كلٍّ)** من الدارَيْن **(من الأخرى، جاز)** لأنه إنما استطرقَ من كلِّ دربٍ إلى داره التي فيه، فلا يُمنع من الاستطراقِ منها إلى موضعٍ آخرَ، كدارٍ واحدةٍ لها بابان يَدخلُ من أحدِهما، ويَخرجُ من الآخر.

(وحَرُمَ) على مالكٍ **(أن يُحدِث بملكِه ما يضرُّ بجارِه[4]، كحَمَّامٍ)** يتأذَّى

---

(١) في (س): «التقدمه».

(٢) في (س): «الاستطراق».

(٣) معونة أولي النهى ٤/٤٧٠.

(٤) جاء في هامش الأصل ما نصه: [قوله: وحرم أن يحدث. عُلم منه: أنه لو كان سابقاً على ملك الجار، لم تلزمه إزالته، كما صرَّح به في «الإقناع»].

وكَنِيفٍ ورحىً وتَنُّورٍ. وله منعُه إنْ فَعل، كابتداءِ إحيائِه، وكدقٍّ، وسقيٍ يتعدَّى. بخلافِ طبخٍ وخَبزٍ فيه.

ومَن له حقُّ ماءٍ يجري على سطحِ جارِه، لم يَجُزْ لجارِه تعليةُ سطحِه؛ ليمنعَ الماءَ، أو ليُكثِرَ ضررَه.

ويحرُمُ تصرُّفٌ في جِدارِ جارٍ، أو مشترَكٍ، بفتحِ رَوْزَنةٍ، ....

جارُه بدخانِه، أو ينضرُّ[1] حائطُه بمائِه، ومثلُه مطبخُ سُكَّرٍ.

(**وكنيفٍ**) يتأذَّى جارُه بريحِه، أو يَصلُ إلى بئرِه، (**ورحًى**) تهتزُّ بها حيطانُه، (**وتنُّورٍ**) يتعدَّى دُخانُه إليه، ودُكَّانِ حدادةٍ وقِصارةٍ، يتأذَّى بدقِّه بهزِّ الحيطانِ؛ لحديث: «لا ضررَ ولا ضرارَ»[2] بجارِه.

(**وله**) أي: الجارِ (**منعُه إن فَعَل**) ذلك (**كابتداءِ إحيائِه**) أي: كما له منعُه من ابتداءِ إحياءِ ما بجوارِه، لتعلُّقِ مصالحِه به، (**وكـ**)ـما له منعُه من (**دقٍّ، وسقيٍ، يتعدَّى**) إليه، للخبرِ[3]. وله تعليةُ دارِه، ولو أفضى إلى سدِّ الفضاءِ عن جارِه. قاله الشيخ تقيُّ الدين[4]. (**بخلافِ طَبْخٍ، وخبزٍ فيه**) أي: ملكِه فلا يُمنع منه؛ لدعاءِ الحاجةِ إليه، وضررُه يسيرٌ لا سيما بالقرى. وإن ادَّعى فسادَ بئرِه/ بكنيفِ جارِه، أو بالوعته، اختُبِر بالنِّفْطِ، يُلقى فيهما، فإن ظَهر طعمُه، أو ريحُه بالماء، نُقلتا إن لم يُمكِن إصلاحُهما. (**ومن له حقُّ ماءٍ يَجري على سطحِ جارِه، لم يجز لجارِهِ تعليةُ سطحِه ليمنعَ الماءَ**) أن يجريَ على سطحِه؛ لما فيه من إبطالِ حقِّ جارِه. (**أو**) أن يعليَه (**لـ**)ـكي (**يُكثِرَ ضررَه**) أي: صاحبِ الحقِّ بإجرائِه على ما علاه؛ للمضارَّةِ به. (**ويَحرمُ تصرُّفٌ في جدارِ جارٍ، أو**) في جدارٍ (**مشترَكٍ**) بين المتصرِّفِ وغيرِه (**بفتحِ رَوْزَنَةٍ**) وهي: الكُوَّةُ، بفتحِ

(١) ليست في (س)، وفي (م): «يتضرر».

(٢) تقدم تخريجه ١/٥٨٤.

(٣) هو قوله ﷺ: «لا ضرر ولا ضرار». المتقدم آنفاً.

(٤) الاختيارات ص١٣٤.

أو طاقٍ أو ضربِ وَتِدٍ ونحوِه إلا بإذْنِهِ. وكذا وضعُ خشبٍ، إلا أن لا يمكنَ تسقيفٌ إلا بِه، بلا ضَرَرٍ. ويُجْبَرُ إنْ أبَى. وجِدارُ مسجدٍ كدارٍ.

الكافِ وضمِّها، أي: الخَرْقُ في الحائطِ.

(أو) بفتحِ (طاقٍ، أو) بـ(ـضربِ وَتِدٍ) ولو لسترةٍ، (ونحوِه) كجعلِ رَفٍّ فيه (إلا بإذنِ) مالكِه، أو شريكِه، كالبناءِ عليه. (وكذا) يَحرمُ (وضعُ خشبٍ) على جدارِ دارٍ، أو مشترَكٍ (إلا أن لا يمكن تسقيفٌ إلا به) فيجوز (بلا ضررٍ) نصًّا، (ويُجبَر) ربُّ الجدارِ، أو الشريكُ فيه، على تمكينِه منه، (إن أبى) لحديث أبي هريرة مرفوعاً: «لا يمنعنَّ جارٌ جارَه أن يضعَ خشبَه على جدارِه». ثم يقول أبو هريرة: مالي أراكم عنها معرضِين؟ واللهِ لأرمينَّ بها بين أكتافِكم. متفق عليه[1]. ولأنه انتفاعٌ بحائطِ جارِه على وجهٍ لا يضرُّه، أشبه الاستنادَ إليه، ولا فرقَ بين البالغِ، واليتيمِ، والمجنونِ، والعاقلِ. ولم يَجز لربِّ الحائطِ أخذُ عوضٍ عنه إذن؛ لأنه يَأخذُ عِوَضَ ما يجبُ عليه بذلُه. ذكره في «المبدع»[2]. (وجدارُ مسجدٍ كـ)ـجدارِ (دارٍ) نصًّا، لأنه إذا جاز في مِلكِ الآدميِّ مع شُحِّه وضيقِه، فحقُّ اللهِ أَولى. والفرق بين فتحِ البابِ والطاقِ[3]، وبين وضعِ الخشبِ: أنَّ الخشبَ يُمسِكُ الحائطَ، والطاقَ والبابَ يُضعِفه، ووضعُ الخشبِ تدعو الحاجةُ إليه، بخلافِ غيرِه، ولربِّ الحائطِ هدمُه لغرضٍ صحيحٍ. ومتى زال الخشبُ بسقوطِه، أو سقوطِ الحائطِ، ثم أُعِيدَ، فله إعادتُه إن بقي المجوِّزُ لوضعِه. وإن خِيفَ سقوطُ الحائطِ باستمراره عليه، لزمه إزالتُه. وإن استغنى ربُّ الخشبِ عن إبقائِه عليه، لم تلزمه إزالتُه؛ لأن فيه إضراراً بصاحبِه، ولا ضررَ على صاحبِ الحائطِ. وليس لربِّه هدمُه بلا حاجةٍ، ولا

(١) البخاري (٢٤٦٣)، ومسلم (١٦٠٩) (١٣٦). ولفظه عندهما: «لا يمنع جار جاره أن يغرز خشبه في جداره».

(٢) ٢٩٩/٤ - ٣٠١.

(٣) الطاق: ما جعل كالقوس من الأبنية. «المعجم الوسيط»: (طوق).

وله أن يستندَ، ويُسنِدَ قُماشَه، وجلوسُه في ظلِّه، ونظرُه في ضوءِ سراجِ غيرِه.

وإنْ طلبَ شريكٌ في حائطٍ أو سقفٍ انهدَم شريكَه ببناءٍ معه، أُجبرَ، كنقضٍ عند خوفِ سقوطٍ. ....

إجارتُه، أو إعارتُه، على وجهٍ يمنع المستحقَّ من وضعِ خشبِه. ومن وجد بناءَه أو خشبَه على حائطِ جارِه، أو مشترَكٍ[1]، ولم يَعلَم سببَه، وزال، فله إعادتُه؛ لأن الظاهرَ وضعُه بحقٍّ، وكذا مسيلُ مائِه في أرضِ غيرِه، أو مجرى ماءِ سطحِه[2] على سطحِ غيرِه، ونحوِه، وإذا اختلفا في أنه بحقٍّ أو عدوانٍ، فقولُ صاحبِه[3] بيمينه[4]؛ عملاً بالظاهرِ.

(وله) أي: الإنسانِ **(أن يستندَ)** إلى حائطِ غيرِه، **(و)** أن **(يُسنِدَ قُماشَه، وجلوسُه في ظلِّه)** بلا إذنِه؛ لمشقَّةِ التحرُّزِ منه، وعدمِ الضَّررِ فيه. **(و)** يجوز **(نظرُه)** أي: الإنسانِ **(في ضوءِ سراجِ غيرِه)** بلا إذنه. نصًّا، لما تقدَّم.

(وإن طَلَب شريكٌ في حائطٍ) انهدمَ، طَلْقٍ، أو وَقْفٍ، **(أو)** في **(سقفٍ انهدم)**[5] مُشاعاً بينهما، أو بين سفل[6] أحدِهما وعُلْوِ الآخرِ، **(شريكَه)** فيه **(ببناءٍ معه)** أي: الطالبِ، **(أُجبِرَ)** المطلوبُ على البناءِ معه. نصًّا، **(كـ)**ـما يُجبَر على **(نقضـ)**ـه معه **(عند خوفِ سقوطٍ)** الحائطِ، أو السقفِ؛ دفعاً لضررِه. لحديث: «لا ضررَ ولا ضرارَ»[7]. وكونُ المِلكِ لا حرمةَ له في نفسِه تُوجِبُ الإنفاقَ عليه مُسَلَّمٌ، لكنَّ حرمةَ الشريكِ الذي يتضرَّر/ بتركِ البناءِ

١١٥/٢

(١) في (م): «مشتركاً».

(٢) في (م): «بسطحه».

(٣) فوقها في الأصل: [أي: صاحب البناء، والخشب، والمسيل].

(٤) ليست في (س) و (م).

(٥) جاء في هامش الأصل ما نصه: [قال في «الإنصاف»: لو كان السفل لواحد، والعلو لآخر، فالسقف بينهما لا لصاحب العلو، على الصحيح من المذهب].

(٦) في الأصل: «سفلي».

(٧) تقدم تخريجه ٥٨٤/١.

فإن أبى، أخذَ حاكمٌ مِن مَالِه، أو باعَ عَرْضَه وأنفق. فإن تعذَّر، اقترَضَ عليه.

وإن بناهُ بإذنِ شريكٍ، أو حاكمٍ، أو ليرجعَ شَرِكةً، رجعَ. ولنفسِه بآلتِه، فشرِكةٌ. وبغيرِها، فله. وله نقضُه، لا إنْ دفعَ شريكُه ....

توجبُ ذلك.

(فإن أبى) شريكٌ البناءَ مع شريكِه، وأجبره عليه حاكمٌ، وأصرَّ، **(أخَذَ حاكمٌ)** ترافعا إليه **(من مالِه)** أي: الممتنعِ النقدَ، وأنفق بقَدْرِ حصَّتِه، **(أو باعَ)** الحاكمُ **(عَرْضَه)** أي: الممتنعِ، إن لم يكن له نقدٌ، **(وأنفق)** من ثمنِه مع شريكِه بالمحاصَّةِ؛ لقيامِه مقامَ الممتنعِ، **(فإن تعذَّر)** ذلك على الحاكمِ لنحوِ تغيُّبِ مالِه، **(اقترَضَ عليه)** الحاكمُ؛ ليؤديَ ما عليه، كنفقةِ نحوِ زوجتِه.

(وإن بناه) شريكٌ **(بإذنِ شريكِـ)**ـه **(أو)** بناه[1] بإذنِ **(حاكمٍ، أو)** بدونِ إذنِهما، **(ليرجعَ)** على شريكِه، وبناه **(شركةً، رجعَ)** لوجوبه[2] على المنفقِ عنه، فقد قام عنه بواجب.

(و) إن بناه شريكٌ **(لنفسِه بآلتِه)**[3] أي: المنهدمِ، **(فـ)**ـالمبنيُّ **(شركةٌ)** بينهما كما كان، لأنَّ البانيَ إنما أنفقَ على التأليفِ، وهو أثرٌ لا عينٌ يَملكُها، وليس له أن يمنعَ شريكَه من الانتفاعِ به قبل أخْذِ نصفِ نفقةِ تأليفه، كما أنه ليس له نقضُه.

(و) إن بناه لنفسِه **(بغيرِها)** أي: غيرِ آلةِ المنهدمِ، **(فـ)**ـالبناءُ **(له)** أي: الباني خاصَّةً، **(وله)** أي: الباني **(نقضُه)** لأنه مِلْكُه، **(لا إن دَفَعَ)** له **(شريكُه**

(١) ليست في (م).

(٢) في (س) و (م): «الرجوعه».

(٣) أي: بالأنقاض. «المطلع» ص٢٥٢.

نصفَ قيمتِه.

وكذا إنِ احتاجَ لعِمارةِ نهرٍ، أو بئرٍ، أو دولابٍ، أو ناعُورةٍ، أو قناةٍ مشترَكةٍ.

ولا يُمنعُ شريكٌ من عمارةٍ، فإن فعَلَ، فالماءُ على الشرِكَةِ.

نصفَ قيمتِه) فلا يملك نقضَه؛ لأنه يُجبَر على البناءِ، فأُجبر على الإبقاءِ. وليس لغيرِ الباني نقضُه، ولا إجبارُ الباني على نقضِه؛ لأنه إذا لم يَملِك منعَه من بنائِه، فأَولى أن لا يملكَ إجبارَه على نقضِه، وإن لم يُرد الانتفاعَ به، وطالبَه الباني بالغرامةِ أو القيمةِ، لم يلزمه، إلا إن أَذِنَ، وإن كان له رسمُ[1] الانتفاعِ، ووَضْع خشبٍ، وقال: إما أن تأخذَ مني نصفَ قيمتِه، لأنتفعَ به، أو تقلَعه لنعيدَ البناءَ بيننا، لزمه إجابتُه؛ لأنه لا يَملكُ إبطالَ رسومِه وانتفاعِه.

(وكذا إن احتاجَ لعمارةِ نهرٍ، أو بئرٍ؛ أو دولابٍ[2]، أو ناعورةٍ، أو قناةٍ[3] مشترَكةٍ) بين اثنينِ فأكثر، فيُجبَر الشريكُ على العمارةِ إن امتنع، وفي النفقةِ ما سبق تفصيلُه.

(ولا يُمنَعُ شريكٌ من عمارةٍ) تلك، كالحائطِ[4]، **(فإن فَعَلَ)** أي: عَمَرَ فيها، **(فالماءُ)** بين الشركاءِ **(على الشركةِ)** كما كان، وليس للمعمرِ منعُه ممن لم يُعمِر؛ لأنَّ القرارَ لهم، والماءُ يَنبعُ منه، وإنما أَثرُ أحدِهما في نقلِ الطينِ منه ونحوِه، وليس له فيه عينُ مالٍ، أشبه الحائطَ إذا عَمَره بآلتِه، وفي الرجوعِ بالنفقةِ ما سَبق من التفصيلِ.

---

(١) رسمت الشيء رسماً: علّمته بعلامة. «المطلع» ص٣٩٠.

(٢) جاء فوقها في الأصل: [فتح دالِ دولاب أفصحُ من ضمِّها].

(٣) هي: الآبار التي تحفر في الأرض متتابعة؛ ليستخرج ماؤها، ويسيل على وجه الأرض. «المطلع» ص٢٥٣.

(٤) في (م): «الحائط».

وإنْ بَنيا ما بينهما نصفينِ، والنفقةُ كذلك، على أن لأحدهما أكثر، أو أن كلاًّ منهما يُحمِّله ما احتاج، لم يصحَّ، ولو وصفا الحِمْلَ.

وإن عجزَ قومٌ عن عمارةِ قناتِهم، أو نحوِها، فأعطَوْها لِمن يَعْمُرُها، ويكونُ له منها جزءٌ معلومٌ، صحَّ.

ومَن له علوٌّ، أو طبقةٌ ثالثةٌ، لم يُشارِكْ في بناءٍ انهدَم تحتَه، ....

(وإن بنيا ما بينهما نصفَيْن) من حائطٍ وغيره، **(والنفقةُ)** بينهما **(كذلك)** أي: نصفَيْنِ **(على أنَّ لأحدِهما أكثر)** مما للآخرِ، كأن[1] شرطا لأحدِهما الثلثَيْنِ، وللآخرِ الثلثَ مثلاً، لم يصحَّ؛ لأنه صالح على بعضِ مِلْكِه ببعضِه، أشبه ما لو أقرَّ له بدارٍ فصالحه بسكناها.

(أو) بنياه على **(أنَّ كلاًّ منهما يُحمِّله ما احتاج)** إليه، **(لم يصحَّ، ولو وصفا الحِمْلَ)** لأنه لا ينضبطُ[2].

(وإن عَجَزَ قومٌ عن عمارةِ قناتِهم أو نحوِها) كنهرِهم، **(فأعطَوْها لمن يعمُرُها ويكون له[3] منها جزءٌ معلومٌ)** كنصفٍ، أو ربعٍ، **(صحَّ)** وكذا إن لم يَعجزوا، على ما يأتي في الإجارةِ، كدفعِ رقيقٍ لمن يربيه بجزءٍ معلومٍ منه، وغَزْلٍ لمن ينسجُه كذلك.

(ومن له عُلْوٌ) من طبقتينِ، والسفلى[4] لآخرَ، **(أو)** له **(طبقةٌ ثالثةٌ)** وما تحتها لغيرِه، فانهدم السُّفلى في الأُولى، أو السُّفلى، أو الوسطى، أوهما في الثانية **(لم يُشارِك)** ربُّ العُلْوِ **(في)** النفقةِ على **(بناءٍ)** ما **(انهدمَ تحتَهُ)** من سُفْلٍ، أو وَسَطٍ؛ لأن الحيطان إنما تُبنى لمنعِ النظرِ/ والوصولِ إلى الساكن،

---

(١) في (س) و (م): «بأن».

(٢) في (س): «لم ينضبط».

(٣) ليست في (م).

(٤) في (م): «السفل».

وأُجبرَ عليه مالكُهُ. ويلزمُ الأعلى سترةٌ تمنعُ مُشارفةَ الأسفلِ. فإنِ استَويا اشترَكا.

ومن هَدَم بناءً، له فيه جزءٌ، إن خِيفَ سقوطُه، فلا شيءَ عليه، وإلا لزمَته إعادَتُه.

وهذا يختصُّ به مَن تحتَه، دون ربِّ العُلْوِ.

(وأُجبِر عليه) أي: على بنائِه **(مالكُه)** أي المنهدمِ تحت؛ ليتمكَّن ربُّ العُلْوِ من انتفاعِه به، **(ويَلزمُ الأعلى)** جعلُ **(سترةٍ تَمنعُ مشارفةَ الأسفلِ)** لحديث: «لا ضررَ ولا ضرار»[1]. إذ الإشرافُ على الجارِ إضرارٌ به؛ لكشفِه جارَه، وإطلاعِه على حُرَمِه. **(فإن استويا)** فلم يكن أحدُ الجارين أعلى من الآخرِ، **(اشتركا)** في السترةِ؛ لأنه لا أولويَّةَ لأحدِهما على الآخرِ، فإن امتنعَ أحدُهما من ذلك، أُجبِر؛ لأنه حقٌّ عليه، فأُجبِر عليه، كسائرِ الحقوقِ، وليس له الصعودُ على سطحِه قبل بناءِ سترةٍ، حيث كان يُشرِف على جارِه. ولا يَلزمُ سدُّ طاقِه إذا لم يُشرِف منه على جارِه. ولا يُجبَر ممتنعٌ من بناءِ حائطٍ بين مِلكَيْهما، ويبني الطالبُ في مِلكِه إن شاء.

(ومن هدم بناءً، له) أي: الهادمِ **(فيه جزءٌ)** وإن قلَّ، **(إن خِيْفَ سقوطُه)** حالَ هدمِه، **(فلا شيءَ عليه)** لشريكِه؛ لوجوبِ هدمِه إذن، **(وإلا)** يخف سقوطَه **(لزمته إعادتُه)** كما كان؛ لتعدِّيه على حصَّةِ شريكِه، ولا يمكنُ الخروجُ من عهدةِ ذلك إلا بإعادةِ جميعِه. وقياسُ المذهبِ: يلزمُه أَرْشُ نقصِه بالنقضِ[2].

---

(١) تقدم تخريجه ١/٥٨٤.

(٢) في (م): «بالنقص».